# DEL DIRITTO

# INTERNAZIONALE

# DEL DIRITTO
# INTERNAZIONALE

## LEZIONI

DEL PROFESSORE

## LUDOVICO CASANOVA

**Seconda Edizione**

DILIGENTEMENTE RIVEDUTA E CORRETTA

**dal Prof. Avv. CESARE CABELLA**

**e dall'Avv. G. B. CIRONI**

Volume Secondo

FIRENZE
EUGENIO e FILIPPO CAMMELLI
Editori-Librai — Piazza della Signoria

1870

# DEL
# DIRITTO INTERNAZIONALE

## LEZIONE XVI.

### Dei Trattati.

In virtù della propria indipendenza ogni Stato, parlando in generale, può rinunciare ai propri diritti, ovvero modificarli a suo grado. I rapporti, i diritti, le obbligazioni che quindi risultano, si chiamano arbitrari o positivi, nè possono essere fondati che sopra una seria ed effettiva dichiarazione di volontà. Questa dichiarazione reciprocamente accettata da due o più Stati costituisce ciò che comunemente dicesi *Trattato*, perciò rettamente definito dal Vattel un patto conchiuso in vista del pubblico bene dalle Potenze sovrane sia a perpetuità, sia per un tempo considerevole.

Nessuna forma particolare si richiede essenzialmente per la conclusione e la validità di un trattato fra Nazioni. Il reciproco consenso delle parti contraenti può essere dato in modo espresso o tacito, e nel primo caso è verbale o scritto. Può essere espresso mediante un atto sottoscritto dai plenipotenziari delle due parti, o con una dichiarazione e contro dichiarazione; od infine nella riforma di lettere, ossia note scambiate fra loro. Ma la pratica attuale esige che i consensi manifestati verbalmente sieno al più presto

possibile constatati per via di scrittura, all'oggetto di evitare la contestazioni; e tutte le comunicazioni puramente verbali, che precedono la sottoscrizione definitiva di una convenzione scritta, sono considerate siccome incluse nell'atto stesso. Il consenso delle parti, come dicemmo, può esser dato anche tacitamente, e ciò ha luogo in ispecie nel caso in cui la convenzione scritta non fosse per qualche motivo perfetta. Una moltitudine di atti, dice Martens (1), possono servire alla prova del consenso per un caso presente; è molto più difficile trovarne di quelli che facciano prova dell'obbligo a prestazioni future e successive; per potere ad essi attribuire questa forza, bisogna che sieno stati eseguiti non solo con tutta libertà ed in piena cognizione di causa, ma ben anche colla ferma persuasione di essere tenuto ad eseguirle, ovvero sieno di natura tale che la uniformità della condotta in avvenire sia una conseguenza necessaria di quella che si è già osservata. Per esempio, accettando la Repubblica di Venezia per mediatrice del Trattato di Vestfalia, si riconosceva la di lei indipendenza; egualmente l'Impero, promettendo di osservare le regole di buon vicinato colle provincie unite dei Paesi Bassi, e ratificando l'articolo 53 del loro Trattato colla Spagna, riconosceva che esse formavano uno Stato sovrano nello stesso modo e colla stessa efficacia come se tale ricognizione fosse seguita mediante un atto formale che non ebbe mai luogo.

Secondo i principii di giurisprudenza civile, da per tutto riconosciuti, si dichiara nullo quel contratto che sia l'effetto dell'errore, del dolo e della violenza; la libertà e la verità del consenso essendo condizioni indispensabili per la di lui sussistenza. Facendo l'applicazione di questi principii ai trattati fra le Nazioni, non bisogna dimenticare, come la conservazione della Società voglia imperiosamente che si ritengano per efficaci le obbligazioni assunte da una

(1) Précis du Droit des Gens de l'Europe. Liv. II. Chap. 2. §. 65.

di esse, sotto l'impero della forza che produsse la distribuzione dei suoi mezzi militari, o la occupazione del suo territorio. Infatti, se non fosse così, le guerre non potrebbero mai aver fine se non colla totale sottomissione o rovina del vinto; per la qual cosa la ineguaglianza delle condizioni in un trattato, che basterebbe per rescindere un contratto fra particolari come enormemente lesivo, non è qui da prendersi in considerazione; e conviene concludere con Klüber (1) che il consenso è libero ogni qualvolta non venne estorto da un'ingiusta violenza, ma che la violenza esercitata unicamente per la difesa o la reintegrazione di un diritto violato, non vizia punto il consenso purchè non sia stata spinta al di là di quello che esige la difesa o la reintegrazione medesima. Non ho bisogno di avvertire che se questo principio in teoria è vero, ne riuscì difficilissima l'applicazione.

Sarebbe un errore il credere che una Nazione, uno Stato potessero consentire a qualunque sorta di convenzioni. Come per gli individui, così per le Nazioni vi hanno certi oggetti di cui non è permesso loro disporre. Tali sono per l'individuo la sua esistenza e la sua libertà; per le Nazioni la loro sovranità sì interna che esterna. Quindi nessun popolo può in alcuna maniera rinunciare alla propria esistenza e alla propria sovranità, e a più forte ragione gli altri Stati non possono usurparlo od annientarlo; al quale riguardo se possono verificarsi e si sono verificate delle vie di fatto, il diritto però non cessa mai di sussistere o può ad ogni istante ripigliare la sua forza. Quindi le potenze deliberanti in congresso per fare una distribuzione generale di territorio non possono col loro trattato legittimamente riunire più popoli in uno, congiungerli in federazione, o separare un popolo in diverse parti senza il consenso degli interessati, poichè qui si tratta di un attri-

(1) Droit des Gens moderne de l'Europe. Seconde Partie. Tit. II. Sect. I. Chap. II. §. 143.

buto essenziale della sovranità di cui uno Stato non può essere privato. E quando anche questa riunione, questa federazione, questa divisione di popoli si fossero consumate di fatto, quand'anche i popoli interessati vi avessero aderito, conserverebbero sempre il diritto per un cambiamento di volontà nazionale, salvo a regolare equitativamente il passato e le sue conseguenze, di ritornare alla loro condizione primitiva, ovvero a quell'altra che meglio loro convenisse, perchè questo attributo della sovranità è inalienabile.

Per la stessa ragione le potenze contraenti non possono validamente obbligarsi nel trattato a non mai riunirsi, a non mai confederarsi o dividersi. Anche l'obbligazione di non acquistar mai con mezzi legittimi un nuovo territorio, o di non cedere veruna parte del territorio, sarebbe una restrizione alla sovranità ed all'attività nazionale, la cui validità non saprebbe essere ammessa. Consimili patti fra particolari, come quello di non comprare o vendere certa specie di beni, sarebbero radicalmente nulli. A più forte ragione deve accadere lo stesso fra le Nazioni. Finalmente le potenze contraenti, benchè nelle loro convenzioni generali di equilibrio abbiano talvolta inserite delle clausole relative allo stabilimento e alla garanzia di certe istituzioni, non possono obbligare alcuna di esse od obbligarsi tutte ad avere, a conservare, malgrado loro, questa o quella istituzione questa o quella forma di governo, perchè le istituzioni interne sono una dipendenza essenzialmente inalienabile della sovranità.

Si vede pertanto quale sia il valore delle clausole inserite nel trattato di Vienna relative alle istituzioni federali dell'Allemagna e della Svizzera. Esse non possono impedire a queste confederazioni di cambiare totalmente all'interno la Costituzione federale. Allo stesso modo la riunione dell'Olanda e del Belgio sotto il nome di Regno dei Paesi Bassi non ha potuto impedire nel 1830 la separazione dei due paesi, siccome ebbe a riconoscere la conferenza di Londra. Ugualmente non poteva impedire la separazione dal-

l'Austria del Regno Lombardo Veneto e la di lui riunione al Piemonte, avvenimenti impediti di fatto dal lacrimevole disastro di Novara. Dite altrettanto rispetto a molte altre clausole di quel trattato. Ed in vero, sebbene in esso si fosse espressamente stipulato che la famiglia di Bonaparte non avrebbe mai più potuto regnare in Francia, le potenze del Nord in faccia alle nuove circostanze in cui versa la Francia non dubitarono di dichiarare, come non si fosse mai inteso di togliere a questa Nazione il diritto di regolare la sua interna costituzione, e confidare a chi meglio stimasse il supremo potere.

Risulta da queste osservazioni, che la convenzione formale e generale intervenuta fra un certo numero di potenze riguardo ad una distribuzione territoriale un equilibrio politico da stabilirsi sotto la loro garanzia comune, non può secondo il Diritto Nazionale essere di ostacolo agli aumenti, alle federazioni, alle riunioni e separazioni di territorio o di popolazione che potessero più tardi con mezzi legittimi operarsi, qualunque fossero le modificazioni che siffatti cambiamenti dovessero arrecare allo stato primitivo della distribuzione.

Somiglianti convenzioni conchiuse d'ordinario in seguito a guerre generali, a contestazioni e turbolenze, onde ciascheduna delle potenze ebbe a soffrire, costituiscono un accomodamento sulle difficoltà presenti, stabiliscono relativamente a tutte le cause anteriori comprese nella transazione i diritti attuali delle parti che devono servire di punto di partenza e come tali essere rispettate; ma non possono comandare agli eventi futuri, arrestare il nascimento e gli effetti di nuove cause, in certo modo inchiodar l'avvenire allo *statu quo* che hanno organizzato. Le potenze contraenti che hanno garantita una costituzione, un sistema federativo, un certo stato di proprietà e di possesso territoriale, sono perciò solo autorizzate a difendere lo stato di cose che han garantito contro qualunque attacco che venisse dal di fuori, cioè da parte di altre potenze; ma non potreb-

bero trasformare la difesa esterna in oppressione al di dentro, e attingere in queste convenzioni il diritto di violentare o impedire la sovranità di alcuna Nazione nelle cose che dipendono dal libero esercizio della medesima.

Vedremo in seguito altri casi dell'applicazione di questo principio.

I Pubblicisti non sogliono insegnare così esplicitamente la dottrina che io sono finora venuto svolgendo. Parmi però che sia contenuta in sostanza nel seguente passo di Klüber. « Il faut encore, pour qu'un traité oblige « les parties contractantes, que les promesses données de « part et d'autre puissent être remplies. Il ne doit y avoir « impossibilité d'exécution ni physique ni morale. Une « clause physiquement impossible à exécuter serait celle à « laquelle celui qui s'y serait engagé ne pourrait nullement « satisfaire, faute des moyens physiques dépendans de lui. « Il y aurait impossibilité morale, si l'accomplissement de « la promesse devait entrainer la lésion des droits d'un « tiers (1). » Come vedete secondo Klüber un trattato è invalido ogni qualvolta si verifichi una impossibilità morale, che egli colloca nella offesa dei diritti di un terzo. Non gli restava che a fare un passo per venire nel nostro sistema; bisognava riconoscere un attentato nella lesione della propria o dell'altrui sovranità, o in altri termini riconoscere i diritti naturali dei popoli.

Il potere di stipular pubblici trattati appartiene a qualunque Stato sovrano, il quale non abbia abdicata questa prerogativa della sovranità, o non l'abbia circoscritta mediante apposite convenzioni con altri Stati. Quindi gli Stati che diconsi semisovrani o dipendenti, non hanno d'ordinario che una capacità limitata a questo riguardo. I numerosi Stati onde si compone l'Unione Americana non possono entrare in negoziati colle potenze straniere o fra di loro, senza il consentimento del Congresso; mentre i

(1) Klüber, Droits des Gens moderne de l'Europe. Seconde partie. Tit. II. Sect. I. Chap. II. §. 144.

membri sovrani della Confederazione Germanica, secondo il patto federale del 1815, conservano la facoltà di fare tutti quei trattati di alleanza e di commercio, i quali non sieno incompatibili colle leggi fondamentali della Confederazione. Ma un simile diritto non può competere alle singole città oppure alle giunte provinciali, se non in quanto fossero munite d' uno speciale permesso del Governo o la costituzione contenesse una eccezione in lor favore. Nel resto le convenzioni che facessero con una potenza estera, non potrebbero valere che come convenzioni private, sottoposte alla sorveglianza dello Stato di cui fan parte. La costituzione, ossia la legge fondamentale di ciascun singolo Stato, è quella che determina in chi risiede il potere di negoziare e di stipular trattati colle straniere Nazioni. Nelle Monarchie assolute e generalmente anche nelle costituzionali, questo potere viene attribuito al Sovrano, nelle repubbliche al capo delle Stato ovvero al Consiglio esecutivo.

Vi hanno alcuni trattati i quali sono conchiusi non già in virtù di alcun potere speciale, ma sibbene nell'esercizio di un potere generale confidato a certe persone, come accidentalmente annesso alla qualità che rivestono. Tali sono gli atti dei generali e degli ammiragli che sospendono o limitano l'esercizio delle ostilità nella sfera dei loro comandi rispettivi di terra o di mare, mediante permessi particolari di commercio, cambi dei prigionieri, armistizi e capitolazioni. Secondo l'insegnamento del Vattel cosiffatte convenzioni non abbisognano di essere ratificate dal potere supremo dello Stato, a meno che la ratifica non fosse stata espressamente riservata nell'atto. Questi atti di obbligazioni ed altri di simil natura, dove siensi fatti senza veruna autorizzazione, o dove eccedano i limiti di quella che fu conferita, non sono efficaci come trattati, ma tutto al più si ritengono come semplici promesse, chiamate dai Latini *sponsiones:* è d'uopo in conseguenza che sieno confermate da una ratifica espressa o tacita. La prima si fa in termini positivi e nelle forme consuete; l'altra risulta dal fatto ed

ha luogo quando la convenzione viene eseguita come se fosse stata regolarmente incontrata. Il solo silenzio non basta per indurre la ratifica dell'una o dell'altra parte, sebbene sia consentaneo alle regole della buona fede che la parte rifiutante debba notificare la sua risoluzione all'altra, affinchè questa non adempia da sua parte il contratto. Se tuttavia l'esecuzione avesse avuto luogo integralmente od in parte dal lato di uno dei contraenti, il quale agiva di buona fede e nel supposto che fosse valido il contratto, costui avrebbe diritto di ricevere un'indennità, oppure di essere rimesso nella primiera sua posizione. A questo riguardo sono da vedersi le osservazioni del Vattel, il quale cita anche gli esempii che la storia antica e moderna ci somministra di cosiffatte promesse o *sponsiones*.

Quanto agli altri trattati, è necessario che coloro i quali li sottoscrivono sieno muniti di sufficiente mandato. Onde però un ministro, o qualunque altro agente diplomatico, s'intenda autorizzato a conchiuderli col governo presso cui trovasi accreditato, basta che sia munito di pieni poteri indipendentemente dalle solite lettere credenziali. Qui sorge una questione assai dibattuta fra i Pubblicisti. Il trattato conchiuso e sottoscritto da un plenipotenziario è sempre obbligatorio per lo Stato che egli rappresenta, e lo è anche nel caso in cui avesse violate le sue istruzioni segrete? L'affermativa è difesa da Grozio e da Pufendorf. « In generali praepositione, dice il primo, accidere potest ut nos « obliget qui praepositus est, agendo contra voluntatem « nostram sibi soli significatam: quia hi distincti sunt « actus volendi: unus quo nos obligamus ratum habituros « quidquid ille in tali negotiorum genere fecerit; alter, « quo illum nobis obligamus, ut non agat nisi ex praescri- « pto, sibi non aliis cognito. Quod notandum est ad ea quae « legatis promittunt pro regibus ex vi instrumenti procu- « ratorii excedendo arcana mandata. » (1)

(1) Grotius, De jure belli ac pacis Lib. II. Cap. XI. §. 12. e Pufendorf così si esprime : Quod si autem alicui dentur duplicia man-

Quest'opinione non arride a Bynckershoeck. Secondo lui la generalità e l'ampiezza del mandato conferito all'ambasciatore, al ministro, non è da tanto da obbligare uno Stato, ogniqualvolta costoro siensi dipartiti dalle speciali istruzioni che avevano ricevute. Ecco in qual modo egli si spiega: « Quantacumque autem Legatus praeditus fuerit potestate, « etiam amplissima, ex mandato scilicet publico et gene- « rali, non tamen, si me audias, Principem suum obligabit, « si mandati arcana et specialis limites sit egressus. Con- « stat etiam Jure Romano mandata generalia non semper « sufficere ad omnia, ex arbitrio mandatarii, agenda, sed, « ex mente mandantis, habere exceptiones tacitas, quemad- « modum est in transactione, de qua Paulus agit in l. 60 « ff. de mun. Procurat. Et *ideo*, inquit *si postea is qui « mandavit transactionem ratam non habuit, non posse « eum repelli ab actionibus exercendis*. Tantundem di- « cerem in Legato, nam utcumque mandatum publicum « sit generale, quia generale est, ex mente mandantis, re- « fertur ad ea quae specialiter mandata sunt; utque adeo « haec videatur publici mandati tacita exceptio. Aies for- « tasse eam exceptionem, ut valeat, publicanda esse, ut de « institore præscribit L. II. § 2. ff. de Iust. act. sed aliud

data, manifesta, seu quae exhibeat illi, qui cum est contrahendum, et arcana, quae internuncium dumtaxat instruant, et quousque progredi debeat praescribant: quaestio exsurgere potest an auctorem suum obliget internuncius, si arcana mandata excedat, ita tamen ut intra id subsistat quod manifesta prae se ferunt? Id quod affirmandum est. Nam manifestis mandatis obstringo me tertio, qui cum contrahendum, ad ratihabenda ab internuncio meo gesto. Per arcana autem mandata obstringo internuncium ne ab iis discedat, quae ubi trangressus fuerit, mihi tenebitur ad id quod intererat a mandato meo non fuisse discessum. Tertio tamen obligor ad id quod ab isto fuit actum. Citra hoc enim nihil cum internunciis tuto posset agi; cum semper metuendum esset ne ab apertis mandatis arcana discreparent, nec faciiior praetextus foret omnia per internuncium conciusa subvertendi, aiiosque inanibus tractatibus iiiudendi.

De Jure nat. et gent. Lib. III. Cap. IX. §. 2.

« est in institore aliud in Legato. Qui institorem præponit,
« ex ipsa præpositione tenetur, si de re, cui præpositus est,
« cum eo fuerit contractum, sed qui Legatum mittit, non
« tenetur nisi is mandata, quae princeps dedit, vel in posterum
« daturus est, bona fide exsecutus. Mandata illa
« generalia, ut nunc sunt Gentium mores, nihil fere, ut dixi
« praebent, quam potestatem agendi, minime vero agendi
« ex arbitrio contra ipsa principis mandata secretiora. (1)

Quale di queste due contrarie sentenze sia meglio conforme alla ragione non è difficile giudicare. Le conseguenze a cui conduce la dottrina di Bynckershoeck son queste: — che chi accorda le più ampie, anzi illimitate facoltà di conchiudere e di assumere obbligazioni, nulla accorda se non la semplice facoltà di trattare; — che chi promette di eseguire quanto il mandatario stipulasse in suo nome, nulla promette, ma unicamente si riserba di deliberare se gli torni conveniente di attener la promessa; — che chi annunzia con pubblico scritto potersi dal suo ambasciatore far tutto che potrebbe egli stesso, vuol significare che da lui non può farsi se non ciò che gli fu detto all'orecchio; — che insomma chi dice sì, dice no od almeno non dice nè sì nè no. In verità egli è questo il caso di affermare con Talleyrand che la parola fu data all'uomo onde nascondesse i propri sentimenti. Ma perchè siffatto scandalo? So bene essere pericoloso consiglio affidare i più gravi interessi della Nazione ad un sol uomo, il quale può errare, essere ingannato o tradire; so che prima d'imporre qualche obbligo ad una Società, la prudenza esige che si cerchi il consenso di tutti gli uomini deputati al di lei reggimento: so ancora che a tale riguardo le deliberazioni non sono mai abbastanza lunghe e profonde. Ma che segue da ciò? Forse che si debba impudentemente mentire in faccia ai popoli? Non già: ne segue che i governi non debbon concedere ad alcuno pieni poteri; che i loro ambasciatori e ministri vogliono

(1) Bynckershoeck Quaest. Jur. pub. Lib. II. Cap. VII.

essere soltanto autorizzati a discutere e preparare le basi e le condizioni del trattato salva la ulteriore ratifica. E questa è leale condotta quale si addice a governi onesti, a Nazioni che si rispettano. Ma la diplomazia dei gabinetti d'Europa preferì non so per qual motivo di camminare con una maschera. Udite infatti come in proposito si esprime il Vattel: « Aujourd'hui, pour éviter tout danger et toute difficulté, « les princes se réservent de ratifier ce qui a été conclu en « leur nom par leurs ministres. Le *plein pouvoir* n'est autre « chose qu' une procuration *cum libera*. Si cette procura- « tion devait avoir son plein effet, on ne saurait être trop « circonspect à la donner. Mais les princes ne pouvant être « contraints, autrement que par les armes, à remplir leurs « engagements, on s'est accoutumé à ne faire fonds sur « leurs traités, qu'autant qu'ils les ont agréés et ratifiés. « Tout ce qu'a conclu le ministre, demeurant sans force « jusqu'à la ratification du prince, il y a moins de danger à « lui donner un plein pouvoir. » (1)

Il Sig. Wheaton ne'suoi Elementi di Diritto Internazionale (2) ripete le medesime cose, ma riesce singolare quando, per giustificare la consuetudine da cui venne introdotta la necessità della ratifica, osserva richiedersi ben poca riflessione per conoscere quanto sia grande la differenza che passa tra i poteri dati dai Sovrani ai loro ministri di negoziare trattati relativi ad interessi nazionali vasti e complicati, e quelli dati da un individuo al suo mandatario, onde in suo nome agisca con altri circa ad affari privati.

(1) Vattel, Droit des Gens Liv. II. Chap. XII. §. 156.

(2) La moindre réflexion suffira pour montrer combien est grande la différence qui existe entre le pouvoir donné par les souverains à leurs ministres de négocier des traités relatifs à des intérêts nationaux vastes et compliqués, et celui donné par un individu à son agent ou mandataire de contracter avec un autre en son nom sur des simples affaires privées. Les actes des Ministres publics conclus avec de pareils pleins pouvoirs ont été considérés depuis des temps très-reculés comme sujets à ratification. — Elements du Droit International. Troisième Partie. Chap. II. §. 5.

Questa differenza esiste senza dubbio e grandissima; ma non sappiamo vedere quale influenza aver possa al proposito di cui si parla e sulla interpretazione delle clausole inserite nel mandato. Certamente gl'interessi nazionali sono di maggiore entità che i privati: certamente la prudenza suggerisce di non commetterli al senno qualunque siasi di un uomo solo, ma bisogna rinnegare tutti i principii, non esclusi quelli della grammatica, per sostenere che un mandato concepito negli stessi termini abbia un senso diverso e riceva diversa intelligenza, secondochè concerne affari privati o pubblici, per asserire che se vincola nel primo caso il mandante, non lo vincola altrimenti nel secondo. Così non pensava Klüber, il più dotto e indipendente fra i Pubblicisti moderni. Eccovi le sue parole: « Le traité passé par un plé-« nipotentiaire est valable, si celui-ci n'a point agi hors de « ses pleins pouvoirs ostensibles; et une *ratification* poste-» rieure n'est requise que dans le cas où elle aurait été « expressément réservée dans les pleins pouvoirs, ou bien « stipulée dans le traité même » (1).

Quanto a noi, non possiamo che altamente commendare il principio sul quale è fondata la necessità della ratifica introdotta dall'uso; ma per altra parte vorremmo che questo principio agisse franco ed aperto, vorremmo che fosse sbandita quella sciocca menzogna de' pieni poteri che non son tali. Così le Nazioni e i Governi provvederebbero alla loro dignità, ed insieme raggiungerebbero lo scopo che si propongono.

(1) Klüber, Droit des Gens de l'Europe. Partie Seconde. Tit. II. Sect. I. Chap. II. §. 142.

# LEZIONE XVII.

## Divisione dei Trattati.

I Pubblicisti sogliono dividere i trattati in *personali* e *reali*. Martens insegna essere personali, quanto all'oggetto, quelli che furono stipulati in favore della persona e della famiglia del sovrano contraente; reali quelli che vennero conchiusi immediatamente nell'interesse dello Stato. Quanto poi alla durata, si dicono personali i trattati la cui durata è subordinata alla vita dei contraenti, o all'esistenza della loro famiglia, e reali quelli la cui durata è indipendente dalle mutazioni a tale riguardo sopravvenute.

Non è per altro difficile ravvisare come questa distinzione sìa assolutamente falsa, e contraria ai principii più elementari del Pubblico Diritto. I trattati che i pubblicisti denominano personali, non possono essere se non trattati le cui stipulazioni riflettono gli interessi personali del sovrano contraente, ovvero che non debbono aver forza che durante la di lui vita. In questo senso avrete un contratto particolare con un'esecuzione internazionale, conciossiachè sono da noi lontani quei tempi nei quali ai monarchi era lecito dire: « l'État c'est moi ». Il linguaggio del secolo al quale apparteniamo, quello solo che possa adoperarsi in un trattato di Diritto delle Genti, non comporta che le convenzioni

conchiuse tra i governi secondo le rispettive costituzioni nell'interesse dei loro Stati; e queste convenzioni dal volgo dei Pubblicisti chiamate reali sono le sole che possano figurare nel novero delle convenzioni dal Gius Internazionale riconosciute. « Les monarques, osserva il Sig. Pinheiro-« Ferreira nelle sue note al Vattel, en concluant des con-« ventions, agissent dans leurs intérêts individuels, comme « aurait pu le faire, en pareil cas toute autre personne; ou « bien ils traitent dans l'intérêt de la Nation. Dans le « premier de ces deux cas, c'est un *contrat particulier*, « mais non un *traité personnel*. Dans le second cas, c'est « une convention *internationale*, et l'épithète de personnelle « ne saurait avoir aucune application; car *l'intérêt de la* « *personne*, s'efface devant l'intérêt de la Nation. Il n'y a « que deux cas ou la personne du monarque puisse donner « lieu à cette facon de parler, toujours impropre et equivo-« que, mais du moins sans qu'il y ait contradiction; savoir: « lorsque l'intérêt national qui donne à la convention le ca-« ractère de traité, concerne particulièrement le monarque, « ou lorsque le nom de celui-ci n'est là que pour fixer la « durée de la convention, ou les personnes qui sont censées « y avoir figuré au nom de la Nation. Mais il est évident « que, dans aucun de ces deux cas, le traité ne cesse d'être « *national* pour devenir *personnel*; car il faut bien s'en-« tendre, ces deux épithètes, prises au propre, s'excluent « réciproquement (1) ».

Pertanto si vede che la distinzione dei trattati in personali e reali non è ammissibile che sotto il sistema di una monarchia assoluta. Sotto questo sistema i trattati reali sono obbligatorii non solo pel sovrano che gli stipula, ma ben anche per qualunque di lui successore, giunga egli al trono a titolo di successione, ovvero a quello di elezione, senza che sia necessario di rinnovarli. Per lo contrario i trattati personali cessano: 1° Per la morte di coloro in considerazione

(1) Pincherio-Ferreira nelle sue note al Vattel Lib. II. §. 183.

dei quali vennero fatti; 2° Per la loro abdicazione volontaria o forzata, a meno che non fossero stati contratti per mantenere una delle parti sul trono, ed ella conservi ancora il diritto e la speranza di riacquistarlo: tali sono il trattato della Francia con Giacomo II d'Inghilterra, e il patto di famiglia fra i Borboni del 1768; 3° Qualche volta ancora con cambiamento nella costituzione dello Stato, il cui capo ha stipulato, a meno che non consenta di conservare il trattato.

Il Sig. Wheaton divide i trattati in convenzioni che chiama transitorie e in trattati propriamente detti. Le prime sono di loro natura perpetue, e seguite una volta sussistono sempre, indipendentemente da qualunque cambiamento nelle sovranità o nella forma del governo delle parti contraenti: e benchè il loro effetto possa in qualche circostanza rimaner sospeso durante la guerra, rivivono di pien diritto al ritorno della pace senza bisogno di alcuna espressa stipulazione. Tali sono i trattati di cessione, di confine, di permuta, di territorio o quelli che impongono a favore di una Nazione, un diritto reale e permanente sul territorio di un'altra. Così il Trattato di pace del 1783 fra l'Inghilterra e gli Stati Uniti di America per cui fu riconosciuta la indipendenza di questi ultimi, impedì per l'avvenire le confische delle proprietà; e il Trattato fra le stesse parti del 1794 confermò i titoli degli Inglesi sulle loro proprietà negli Stati Uniti e quelli degli Americani sulle loro proprietà in Inghilterra che altrimenti si sarebbero potute confiscare. Dietro queste stipulazioni, la Corte Suprema degli Stati Uniti ha giudicato che siffatti titoli non erano rimasti pregiudicati dalla guerra sopravvenuta nel 1812. Invece i trattati propriamente detti, benchè fatti a perpetuità, vengono a cessare sia quando lo Stato da cui furono stipulati si scioglie, ovvero perde la propria indipendenza, sia quando nasce una guerra tra le parti contraenti.

Sono assai frequenti i trattati di alleanza ossia leghe *(foedera)*. Le alleanze sono destinate a stabilire obbligazioni perfette e continue, e si chiamano con tal nome, pe-

rocchè le parti contraenti si collegano e si uniscono per viste comuni, e conseguentemente formano una specie di società. Esse sono perpetue o temporarie, eguali od ineguali. Si [illegible] perpetue quelle che furono contratte senza prefissione di verun termine, temporarie quelle che non devono durare se non per un tempo limitato. L'egualità o l'inegualità dell'alleanza dipende dai rapporti che il trattato stabilisce fra le parti: se questi rapporti sono ineguali come accade a cagion d'esempio nei trattati di protezione, l'alleanza è ineguale; se no è invece eguale. L'alleanza è poi ineguale od eguale in un altro senso, secondochè l'obbligazione assunta da uno degli alleati è o non è l'equivalente della promessa dell'altro. Le alleanze si chiamano diversamente, secondo i diversi oggetti a cui si riferiscono. Sotto questo aspetto si conoscono le leghe per la pace o per la guerra. Nel novero delle prime si distinguono i trattati di amicizia, mediante i quali non solo si garantisce il pieno adempimento di tutte le obbligazioni perfette, ma si dà il carattere di obbligazioni perfette ai doveri imposti dal Diritto Naturale interno, ossia dalla morale tendenti a stabilire nella Società relazioni amichevoli ed officiose. Con le alleanze di guerra si promettono a vicenda aiuto ed assistenza contro i nemici. Queste nello stretto senso della parola, si dicono *leghe*. I Pubblicisti sogliono generalmente distinguerle in offensive e difensive: per lega offensiva s'intende la convenzione che una Nazione fa con un'altra di venire in di lei soccorso ogniqualvolta si trovi nella necessità di attaccare colle armi una terza, sia ad adempiere le proprie obbligazioni, sia a desistere dagli atti che pregiudicano i diritti dell'alleata. Ma quando non si è obbligata a prestare il suo soccorso, se non nel caso in cui fossero a torto commesse ostilità verso l'alleata la lega riceve il nome di difensiva. Vi hanno egualmente pel caso di guerra i trattati di neutralità, di sussidi, e di barriera o confine. I trattati sono di neutralità, quando tendono a stabilire la neutralità per le parti contraenti o per una di esse, sia che il trattato venga con-

chiuso tra potenze non comprese nella guerra, sia con una delle potenze belligeranti; sono di sussidio se una delle parti stipuli a suo favore in caso di guerra l'assistenza dell'altra limitata in quantità o qualità; sono infine di barriera quando hanno per oggetto la difesa della frontiera dello Stato.

Seguono i trattati di commercio, i quali sono considerati come della più grande importanza. Non è del mio istituto risalire alla origine o tessere la storia di cosiffatti trattati; quindi mi restringerò ad accennarvi le condizioni che sogliono generalmente essere nei medesimi stipulate, e a fare alcune riflessioni sulla loro utilità e convenienza.

Nell'introduzione alla raccolta dei trattati di commercio e navigazione i Signori *D'Hauterive et De Cussy* riassumono nel modo seguente i principii stabiliti nei trattati di commercio: in tempo di pace: — « *Libertà di trasportare reciprocamente gli uni presso degli altri le merci che non sieno vietate dalle leggi dello Stato; obbligazione di sottomettersi alle tariffe regolatrici dei diritti di dogana; facoltà di tenere i loro libri di commercio e di conti nella lingua che amano meglio di adottare; privilegio assicurato ai bastimenti mercantili nel caso di approdo forzato in un porto, di fare le opportune riparazioni; e di non pagare i diritti di dogana che sulle sole mercanzie messe a terra; libertà d'altronde di non isbarcare se non quella quantità di mercanzie che piaccia al capitano; sicurezza completa per le mercanzie e i bastimenti che non vanno soggetti a sequestro, se non in seguito di sentenze ottenute dagli interessati nelle vie ordinarie.* — In tempo di guerra: — *Libertà ai neutrali di navigare da porto a porto e sulle coste della nazione belligerante, con qualunque specie di mercanzie purchè non sieno di quelle che si dicono contrabbando di guerra; confisca delle mercanzie di qualunque natura caricate sul bastimento che avesse tentato di violare un blocco regolarmente stabilito; obbligazione pei bastimenti mercantili di sottostare alla visita per parte delle navi da*

*guerra; restituzione fra alleati delle prede fatte a loro carico qualora non fossero rimaste per 24 ore in possesso del predatore* ».

Tutti questi principii a poco a poco e successivamente penetrarono nel Diritto pubblico, e sono il risultato di una serie di trattati di commercio, come i principii generali del Diritto Internazionale sono la conseguenza dei trattati di *Vestfalia*, dei *Pirenei*, di *Nimega*, di *Ryswick*, e di tanti altri. Fu necessaria una successione di atti di questa natura per formare un corpo più o meno completo di dottrina; e qualunque possano essere gl'inconvenienti dei trattati di commercio, è per altro verità innegabile che essi costituiscono la transizione da uno stato arbitrario ed anarchico, ad uno stato in cui regole uniformi generalmente ammesse agevoleranno e proteggeranno lo scambio dei prodotti fra tutte le Nazioni incivilite del globo. Tuttavia anche volendo consacrare questi diversi principii, le parti contraenti procedono sempre per via di esclusione. Elleno si concedono a vicenda dei vantaggi che ricusano a certe altre Nazioni. Vi ha di più: ognuna di queste parti cerca di ottenere dei vantaggi superiori a quelli che accorda; e sovente i beneficii che si ritraggono da un trattato di commercio, non sono ottenuti che per le perdite sopportate dall'altro lato. È però giusto avvertire che oggidì le stipulazioni non cadono più se non sul diritto di tonnellaggio, pilotaggio, quarantena ed altri consimili; ed inoltre sulla fissazione reciproca dei diritti di dogana. Questi ultimi formano attualmente in tutti i negoziati relativi al commercio il principale oggetto della discussione, ed esercitano una grandissima influenza sovra il sistema economico dei popoli. I principii e le regole da noi pocanzi accennate, danno sicuramente luogo a stipulazioni nei trattati di commercio e navigazione ma siccome sono ormai fuori di controversia e comunemente ammessi, così vi sono inserite piuttosto per adempiere una formalità e servire all'uso, che per constatare il risultato di una discussione preliminare.

La fortuna commerciale dell'Inghilterra suol essere attribuita a'suoi trattati di commercio, e al suo famoso atto di navigazione. A noi pare però che si dovrebbe invece attribuire la di lei preponderanza commerciale ed industriale alla libertà politica che vi fu per tempo stabilita, all'attività ed intelligenza singolare dei suoi abitanti, alle ricchezze minerali e vegetali che il paese racchiude, alla sua posizione marittima, al coraggio ed alla costanza che è proprio dei navigatori ed emigrati Britannici. Non è questo il luogo di parlare dell'atto di navigazione e delle sue conseguenze; e poi esso fu giudicato dalla stessa Inghilterra che, non ha molto, si decise di abolirlo. Quanto all'influenza dei trattati di commercio, basti osservare che gli Olandesi seppero giungere al più alto grado di prosperità commerciale, sebbene non ne avessero fatti che pochi; anzi non vogliamo tacere che questi pochi, presentano una certa uniformità che in certo modo li distingue dagli altri atti di tal natura.

Le relazioni antiche e molteplici che l'Olanda mantenne coi diversi popoli, improntarono le sue leggi di un carattere di ospitalità favorevole agli stranieri. La libertà del commercio esiste per principio in questo paese a pro di tutte le Nazioni; e vi era per conseguenza facile dare ai trattati di commercio lo stesso contesto, allontanandone l'eccezioni che, generalmente, si crede di dover introdurre in consimili transazioni.

Da quasi vent'anni la Francia, il Belgio, l'Austria, la Prussia, ed altre potenze si sforzano di estendere le loro relazioni commerciali col mezzo dei trattati e di convenzioni particolari. Questi atti hanno in generale lo stesso valore teorico e pratico: è sempre la istessa formola: — Libertà reciproca di commercio, privilegi reciproci; e poi una sequela di restrizioni e di riserve che annullano o paralizzano le premesse. — È vero che da qualche tempo si è sentita la necessità di parlare più chiaramente e più semplicemente: cosicchè, come abbiamo veduto, tutto in

sostanza si riduce a due parti essenziali, cioè ai diritti di navigazione e alle tariffe doganali.

Ridotti a questo solo uffizio, a che giovano i trattati di commercio? A nulla, perchè in effetto non avvantaggiano alcuna delle parti contraenti. Non è difficile vedere che, se torna utile accordar qualche cosa ad una Nazione, lo stesso abbiasi a praticare con tutte le altre. E i Turchi hanno invariabilmente seguito questo sistema nelle loro capitolazioni. Essi han detto alle potenze cristiane: — Voi recherete presso di noi le vostre merci a certe condizioni, e vi comporterete negli Stati mussulmani secondo certi ordinamenti, che saranno gli stessi per tutte le Nazioni. — E non ebbero a pentirsene, tanto più che imposero tasse assai moderate, riflettendo che in caso diverso altro non avrebbero fatto che creare difficoltà al commercio del Levante, senza verun profitto dell'impero. Se i trattati di commercio riescono favorevoli ad alcuni produttori, non possono essere vantaggiosi ai compratori. Evvi allora un monopolio accordato contro di questi ad una Nazione straniera, ed essi sono costretti di comprare la mercanzia di cui abbisognano ad un prezzo più alto che se fosse ammessa la libera concorrenza. In conseguenza la porzione delle produzioni dei consumatori, con cui comprano le mercanzie straniere, si trova venduta ad un prezzo inferiore, atteso che quando due cose si cambiano l'una coll'altra, il buon mercato dell'una è una conseguenza necessaria del caro dell'altra; o per dir meglio è la medesima cosa. — « Dans « ces circonstances, dice Adamo Smith, la valeur échan- « geable du produit annuel d'une Nation, est donc dans « le cas d'éprouver une diminution à chaque traité de « cette espéce. Cette diminution cependant ne peut guère « aller jusq'à une perte positive, et elle ne fait qu'affai- « blir le gain que cette Nation aurait pu faire sans cela. « Quoiq'elle vende ses denrées à meilleur marchè qu'elle « ne les eût vendues sans cette circonstance, nèanmoins « elle ne les vendra pas probablement pour moins qu'elles

« ne lui coûtent. S' il en était autrement, le commerce ne
« saurait se soutenir long temps. Ainsi la Nation qui ac-
« corde cette faveur à une autre, peut encore gagner dans
« ce commerce: mais elle gagne moins que s' il y avait
« liberté de commerce. — Senza dubbio gli effetti dei trattati di commercio non si manifestano sempre in maniera sì recisa e sì netta soprattutto al giorno d' oggi, che le esclusioni sono in minor numero, ed un governo ammette più Nazioni a godere di uguali vantaggi; ma studiando i fatti non è difficile convincersi che la influenza dei trattati di commercio nell' attuale posizione dell' industria e del traffico, se non è nulla, è quasi insensibile, e che questa incompleta reciprocità, che si crea fra due Nazioni, per gli affari mercantili manca generalmente di effetto. Nè vale opporre che sia questo il solo mezzo di arrivare gradatamente al ribasso della tariffa, ad un regime doganale più in armonia colle necessità del commercio e dell' industria, e di realizzare fino ad un certo punto le teorie consacrate dalla scienza, giacchè non è difficile osservare che l' interesse nazionale non esige altrimenti la reciprocità, e che misure uniformemente applicate, concessioni accordate senza esclusione, e senza compenso, esercitano un'azione più salutare sui traffici che le grette stipulazioni, le quali escludono sempre un certo numero di popoli.

L' Inghilterra, ha dato recentemente l' esempio d' un rimpasto spontaneo delle tariffe, e di una diminuzione nei dazii, sulla importazione di un' infinità di materie. Siffatte provvidenze non furono certamente adottate, se non dopo un lungo studio intorno ai bisogni della produzione, e della consumazione interna; e il Ministero della Gran Brettagna, quando proponeva nel 1842 al Parlamento di ribassare i diritti sopra una serie di mercanzie estere, non pensava certo ai trattati di commercio che avrebbe potuto conchiudere in seguito. La misura fu proposta e adottata, perchè si trovò buona, indipendentemente da qualunque specie di reciprocità, e l' Inghilterra in quest' ordine di fatti e di

idee raramente s'inganna. Pertanto le Nazioni nell'interesse della loro produzione e della loro prosperità generale, debbono modificare a poco a poco, sempre però con prudenza, il loro sistema doganale, ridurre i diritti, togliere ad essi il carattere di protezione, e non conservarli che come sorgente di una rendita necessaria per lo Stato. Questi cambiamenti possono bene essere, fino ad un certo punto, determinati dai movimenti industriali e commerciali che si operano presso le Nazioni straniere; ma devono sempre prendere la loro ragione nel principio della libertà, e nella massima, ormai fuori di controversia, che le restrizioni sono un cattivo mezzo di sviluppare presso un popolo la pubblica ricchezza. Allora si conoscerà che i trattati di commercio sono la cosa più inutile del mondo.

Ai trattati di commercio può riferirsi un specie particolare di lega, della quale ci ha dato il primo esempio, or non sono molti anni, l'Alemagna. Questa consiste nell'associazione che formano più Stati, nello scopo di stabilire fra loro un sistema comune ed uniforme di dogane, e di non figurare che come un solo Stato commerciale. Cosiffatte associazioni sono dai Tedeschi designate col vocabolo di *Zollverein,* il quale è però più specialmente usato per indicare la grande unione commerciale e doganale composta della maggior parte degli Stati formanti la Confederazione Germanica, alla cui testa sta come direttrice la Prussia. A me non appartiene discorrere i grandi vantaggi di questa istituzione, basti dire che diede un colpo fatale al sistema proibitivo, e ad essa dovrà l'Alemagna di poter divenire una potenza di prim'ordine.

Finalmente altri trattati sono pubblici, ed altri segreti. L'uso dei trattati venne introdotto da una politica timorosa e sollecita d'interessi passeggieri, nè ad altro serve fuorchè a favorire la frode e la malafede nei negoziati. I trattati segreti si fanno o per istabilire convenzioni contrarie alle leggi di un paese ed agli impegni pubblicamente contratti, o perchè si teme dispiacere a qualche altra potenza. Ora io

domando, quale vantaggio si può ottenere da un trattato che si ha vergogna di confessare? Le obbligazioni internazionali vogliono esser pubbliche, perchè non si possano violare senza esporsi al rimprovero di slealtà e di perfidia. Se l' ambizione e la cupidigia fanno mancare tutti i giorni ai giuramenti più solenni prestati in faccia a Dio ed agli uomini, qual rispetto si avrà dei trattati segreti, che la potenza stessa a cui si manca di parola non oserà pubblicare, perchè non potrebbe lagnarsi dell'altrui infedeltà, se non rivelando i misteri della propria turpitudine? Allorchè due potenze si collegano insieme per distruggere le leggi di un paese, che è debito loro di rispettare, se amano che si rispetti la forma del loro governo, in qual modo possono l'una nell'altra aver confidenza? L'ingiustizia che le riunisce fa nascere in esse necessariamente dei sospetti, da cui sono quasi senza avvedersene separate; quindi i progetti mal concertati, le speranze deluse, e vantaggi momentanei compri a troppo caro prezzo colla perdita della reputazione. Gl' inconvenienti dei trattati segreti sono ancora più grandi, allorchè vi si deroga agli impegni che furono pubblicamente contratti. Chi risponderà allora, che uno degli alleati non inganni l'altro? Forsechè una seconda perfidia costerà più della prima? La buona fede è il solo vincolo della Società; distruggetela e tutto è distrutto fra gli uomini; l'interesse non ne tien luogo, perchè è variabile come sono variabili le passioni dalle quali è inspirato.

Quando poi due Stati si collegano per via di convenzioni segrete, nel timore di spiacere ad una potenza, è facile domandare, se questo stesso timore non impedirà di attener le promesse. Se pertanto non si può contare sovra i trattati segreti, meglio è non conchiuderne, essendo d'altronde evidente che sottoscrivere in segreto trattati giusti e ragionevoli sarebbe una puerilità ed un assurdo. Conchiuderò su questo punto colle seguenti parole di Mably.

« Si la plupart des Nations nous ouvraient les archi-
« ves des leurs secrets, on aurait le spectacle le plus scan-
« daleux pour l'humanité; on verrait la foi méprisée et
« violée par des engagements contradictoires; on verrait
« les négociations, qui ne doivent servir qu'à la sûreté
« Nations, en préparer la ruine; tandis que des États sem-
« blent ne désirer la paix, et affectent dans leur manifestes
« la plus grande modération, on les verrait se faire garantir
« d'avance la possession des pays que leur ambition dévore;
« on aurait la clef de toutes les injustices, de toutes les in-
« fidelités qui ont déshonoré la politique; et on verrait que
« ces injustices et ces infidelités sont presque toutes pro-
« duites par la malheureuse facilité qu'on trouve à faire
« des traités secrets. — Je conclus des reflexions qu'on vient
« de lire, que l'usage de contracter des engagements cachés,
« est contraire aux règles de la politique qui se propose
« de faire le bonheur des peuples. J'ajoute qu'il blesse les
« principes du Droit des Gens; la coutume autorise et tolère
« le traités secrets, mai ne les justifie pas; parceque le Droit
« des Gens n'est pas ce qui se pratique mais ce qui doit
« se pratiquer. Le nôtre est aucore plus barbare qu'on ne
« pense, et il s'en faut bien que les Nations de l'Europe
« observent les unes à l'égard des autres les lois que leur
« préscrit la nature. Il serait bien digne de la sagesse des
« peuples, dont le gouvernement n'admet aucun engage-
« ment secret, d'en proscrire l'usage de l'Europe entière.

« Sans doute que la politique débarassée des soupçons,
« des defiances, des incertitudes qui l'environnent, se con-
« duirait avec plus de bonne foi, et se hasarderait moins
« souvent à commettre des fraudes, parce qu'elle en crain-
« drait moins de la part de ses alliés ».

# LEZIONE XVIII.

## Dei Trattati di Pace.

---

Allorquando le potenze che erano in guerra convennero di depor le armi, il contratto in cui fissano di ristabilire tutti i loro rapporti d' interesse e di amicizia si chiama: *Trattato di pace.* Per farsi una giusta idea di simile convenzione bisogna ritenere, che essa ha per iscopo non solo di metter termine alla guerra, ma ben anche di prevenirne il ritorno. Un trattato di pace non può essere che una transazione. Infatti se dovesse osservarvisi esattamente una rigorosa giustizia, e se fosse a ciascuno permesso di pretendere e ricevere tutto ciò che gli appartiene, la pace riuscirebbe il più delle volte impossibile. Ed invero la stretta equità vorrebbe certo che l'autore d' una guerra ingiusta fosse sottoposto ad una pena proporzionata all' ingiuria di cui deve soddisfazione, e capace di provvedere alla sicurezza futura dell'offeso. Come determinare la natura di questa pena e fissarne precisamente il grado? Di più quegli stesso le cui armi son giuste, può avere oltrapassato i limiti della difesa, spinte all'eccesso le ostilità il cui fine era legittimo; e questi sono altrettanti torti che la rigorosa giustizia vorrebbe soddisfatti. Ei può aver fatte delle conquiste ed un bottino che eccedano il valore di ciò che avea

diritto di pretendere; chi farà il calcolo esatto, la giusta stima? Poichè dunque sarebbe atroce cosa perpetuare la guerra e spingerla fino all' intera rovina di una delle parti, e nella causa la più giusta si deve infine pensare al ristabilimento della pace e tendere senza posa a questo salutevole oggetto, non avanza altro mezzo a conseguirlo che quello di transigere sulle respettive pretese, ed annullare tutte le controversie mediante una convenzione la più equa, che nelle date circostanze sia possibile di combinare. In essa non si pronunzia intorno al motivo della guerra, nè sulle dispute, alle quali i diversi atti di ostilità potrebbero far luogo; nessuna delle parti vi è condannata con la dichiarazione che era dalla parte del torto, giacchè nessuna vorrebbe soffrirlo; ma vi si conviene di ciò che ciascheduno deve ritenere od avere per rinunciare alle proprie pretese. Quindi è che in siffatti trattati vediamo i contraenti obbligarsi reciprocamente ad una pace perpetua; e certo in quanto la pace si riferisce alla guerra cui mette fine questa pace, è realmente perpetua nel senso che non permetta di più risvegliare la guerra stessa e di riprendere un'altra volta le armi per le stesse cagioni.

Quanto alle condizioni della pace, sono le cause della guerra che devono servir di misura. Quando il soddisfacimento che si cerca colle armi si è ottenuto, la guerra manca di oggetto, essa è terminata, e lo stato di pace deve succedere. Tali sono le massime positive ed invariabili del Diritto Internazionale, ed è facile sentire a quali conseguenze funeste condurrebbe l'oblìo di sì importanti verità. La più evidente ed immediata questa sarebbe, che le conquiste non avendo più limiti, il diritto rigoroso della guerra porrebbe tutte le Nazioni in balìa del furore e della discrezione del vincitore; esse sarebbero sempre esposte alle intraprese dell' ambizione o dell' avarizia, nè esisterebbe più alcuna guarentigia nè per la loro tranquillità, nè per la loro indipendenza.

Tuttavia troppo spesso avviene che le potenze si allontanano dai principii salutari che abbiamo accennato: la pace in generale dipende dalla natura dei successi che una delle parti ha ottenuto, dei mezzi di estenderli ovvero dalla stanchezza e dall'abbattimento, anzichè dai sentimenti di giustizia, di moderazione e di umanità da cui dovrebbero costantemente essere guidati i Capi delle Nazioni. I successi prosperi fanno troppo spesso perdere di vista il subbietto primitivo della guerra, per sostituirvi dei progetti di ambizione, di conquista ed anche di semplice convenienza bene o mal calcolata, progetti a cui non si era pensato in principio, che vanno al di là della riparazione che si domandava, e che invece di contribuire alla libertà ed al bene delle Nazioni, portano nocumento all'una e all'altra.

Ma anche supponendo nel vincitore un diritto indefinito di profittare dei suoi vantaggi, vi hanno nondimeno certi confini cui non è lecito varcare, senza pericolo od almeno senza esporsi all'accusa d'imprevidenza, senza pregiudicare la propria reputazione, senza distruggere la confidenza che deve essere geloso d'ispirare, senza essere riguardato come nemico del pubblico riposo, ed ancora senza preparar l'occasione di nuove guerre, le quali, rovinando i popoli, possono esporre a nuovi cimenti la sua fortuna, la sua gloria e la salute dello Stato. Così quando il vincitore vuole seriamente la pace, e la vuol solida e durevole, la prima cosa a cui deve por mente si è il motivo stesso della guerra; questo ha da essere la base fondamentale dei negoziati. Non già che sia interdetto al vincitore, che sostenne una giusta causa, di profittare della vittoria per punire un nemico ingiusto o che si ostinerebbe a ricusare la pace offertagli con onorevoli patti: non già che siagli interdetto di cercare le sue convenienze; ma su questo articolo delle convenienze deve andar molto guardingo, perchè è facile lasciarsi illudere e uscir delle regole che prescrivono la giustizia, la prudenza e il vero interesse nazionale. Rispetto poi al sovrano per cui gli eventi della

guerra tornarono a male, che vede poca speranza di riparare le sofferte sventure o non ne troverebbe che in isforzi rovinosi, non solamente la pace gli è necessaria, ma è suo positivo dovere cercarla. Ricusarla in tal caso sarebbe tradir la Nazione, sarebbe ascoltare le voci di una falsa o di una cieca disperazione anzichè quella della necessità, della prudenza e della pubblica salute la quale deve a tutto preporsi.

I primi passi per condurre alla pace possono esser fatti o dal vincitore che vi si decide per giustizia o per generosità, o dal vinto che la domanda, od infine da terze potenze che offrono la loro mediazione od i loro buoni uffizii. Nel caso di mediazione, i plenipotenziari delle potenze belligeranti non trattano direttamente l' uno coll' altro. Le proposizioni reciproche si fanno coll' intermezzo dei delegati della potenza mediatrice. Se furono solo offerti i buoni uffizi, le trattative hanno luogo fra gli stessi plenipotenziari, sotto l' influenza conciliatrice dei ministri della potenza che li offerse. Sovente ancora una potenza neutrale s' incarica di preparare le vie per un accomodamento, senza però farsi mediatrice o parteciparvi ulteriormente co' suoi buoni uffizi; ella fa solo le prime proposizioni ed abbandona alle potenze contendenti la cura di combinarsi definitivamente fra loro.

La trattative di pace hanno raramente luogo nella residenza di uno dei sovrani nemici; il che se seguisse sarebbe un mezzo assai acconcio per accelerarle, imperciocchè il timore di mostrar troppa fretta per la conclusione della pace inviando un plenipotenziario nella capitale nemica è tanto più mal fondato, quantochè in parecchie occasioni si son veduti i ministri del vincitore recarsi per trattare alla corte del vinto. Ordinariamente la sede dei negoziati vien collocata ad una distanza presso a poco uguale dalla residenza dei due sovrani, od in altro luogo che presenti facilità per le comunicazioni. Se le circostanze obbligano di stabilirla in paese nemico ed in vicinanza al teatro della guerra,

si usa di dichiarar neutrale il sito che venne scelto, ed i corrieri dei plenipotenziari viaggiano sotto la tutela del Diritto delle Genti.

Quando prima della guerra o durante la medesima, le relazioni di più potenze si sono estremamente complicate, bisogna spesse volte stabilire delle conferenze preliminari onde fissare quali saranno le potenze che prenderanno parte ai negoziati, quali s'incaricheranno della mediazione, in qual maniera procederanno, in qual luogo, a qual'epoca si riuniranno i plenipotenziari, quale cerimoniale si osserverà. Lo scioglimento di queste diverse questioni costituisce ciò che chiamasi *preliminari di pace*. Accade frequentemente che una delle potenze belligeranti prima di entrare in trattative esige dalla parte contraria la concessione assoluta di certi punti allontanando su questi qualunque ulteriore discussione e talvolta ancora rifiutando ogni specie di compenso. Tale fu la rinuncia di Filippo V alla successione eventuale del trono di Francia al tempo del Congresso d'Utrecht. A cosiffatte stipulazioni si dà il nome di condizioni preliminari. Nei tempi moderni si è stimato conveniente di sopprimere le conferenze, che hanno per oggetto i semplici preliminari di pace, e si è preferito di concertarsi a tale riguardo sia direttamente per iscritto, sia per mezzo d'una terza potenza. Quando in seguito si riuniscono per trattare della pace, si suole dapprima convenire degli articoli primari e più essenziali rinviando a negoziazioni ulteriori la deduzione delle conseguenze e la discussione dei particolari, affine di mettere un termine, il più presto che sia possibile, alla calamità della guerra ed evitare l'effusione del sangue per cose d'un'importanza secondaria. Così si pratica dappertutto, qualora non siasi conchiuso un armistizio per la durata delle trattative. A questo modo si è introdotta la distinzione fra la pace preliminare e la pace definitiva. In regola la prima non è che provvisoria, l'oggetto suo principale si è di sospendere le ostilità fissando le basi di un trattato definitivo: perciò

resta caduca se questo non ha luogo; nel che la consuetudine è conforme al principio.

Chiamasi *Congresso* un'assemblea dei plenipotenziari di diverse potenze onde trattare di affari comuni ai diversi governi ed interessi che rappresentano. In qualche caso, e specialmente in tempi a noi vicini, si videro i monarchi essi medesimi presiedere ai congressi ove si proponeva di rannodare le loro alleanze e prender misure di un interesse generale.

Qualunque sia il luogo ove si tengono le conferenze per la pace, i ministri incaricati di conchiuderla debbono godervi dell'inviolabilità e degli altri privilegi, che secondo l'uso dei popoli, sono annessi al loro carattere; cosicchè conviensi adoperare da chi spetta tutte le precauzioni necessarie alla sicurezza così del loro viaggio come del loro soggiorno. Quanto al cerimoniale da osservarsi tra loro, ne sono arbitri essi stessi; e quando è sincero il desiderio di far la pace sanno facilmente disimpegnarsi da tutte le imbarazzanti questioni di etichetta, le quali, nel caso contrario, possono divenire interminabili. Solo è utile osservare che i plenipotenziari debbono legittimare la propria persona, producendo un mandato sufficiente pel fine a cui sono inviati. Se interviene un mediatore, si fa per suo mezzo la comunicazione e lo scambio di questi poteri o mandati. Si stabilisce un luogo fisso per le sedute ordinarie, e torna lo stesso quando si tengono alternativamente presso gli uni o gli altri dei ministri.

Compiute queste formalità, i negoziati si fanno nel loro cominciamento con note e memorie che si scambiano a vicenda; e si proseguono sia emettendo dei voti in iscritto, sia per mezzo di discussioni a voce che sono consegnate nei processi verbali ossia protocolli. Talvolta per accelerare il lavoro si formano delle commissioni particolari, le quali poi fanno la loro relazione all'assemblea generale. S'intende per *voto* una memoria succinta per cui un plenipotenziario, in nome del proprio sovrano, esprime la sua opinione sopra

un oggetto proposto alla discussione. I protocolli, ossia processi verbali, altro non sono se non le relazioni esatte di ciò che accade nelle sedute; si redigono nel tempo stesso della discussione onde stabilire qualche ordine nella medesima, e conservar memoria dei punti su cui si è rimasti d'accordo. Per ciò che concerne la chiusura del Congresso, ella si fa mediante la sottoscrizione di un atto finale il quale può essere: 1° Trattato definitivo in un senso o nell'altro; 2° Una transazione comune, un istrumento generale chiamato dai Francesi *Réces géneral*, il quale comprenda e coordini fra loro i diversi trattati particolari; 3° Una dichiarazione della maggiorità come accadde a Laybach.

La natura e le attribuzioni di un Congresso, osserva il sig. Conte De Garden, non erano ancora perfettamente determinate nel 1814, quandò ebbe luogo la prima riunione in Vienna, sicchè sorsero discussioni a tale riguardo, pretendendo gli uni che il Congresso fosse, come il Tribunale Supremo dell'Europa, investito d'illimitati poteri, ed altri non volendo considerarlo come un centro di negoziazioni senza forme precise. « Mais en nous référant, prosiegue il « citato scrittore, à la definition que nous avons adoptée, « nous établissons que les plenipotentiaires représentant « des États indépendants, l'organisation, et la manière de « procéder d'un congrès, sont libres de leur part; qu'ils « ne sauraient être astreints qua au mode de négocier qui « leur convient, et que tout rentre dans la forme des né- « gociations ordinaires, modifiées par les circostances et les « besoins présent. Dés lors, toute discussion sur la forme » obligée d'un congrès, cesse; et l'on s'en convaincra en « jetant un coup d'oeil sur les principaux congrès des deux « derniers siècles » (1).

Le controversie che furono causa diretta della guerra, o quelle che nacquero durante il suo corso, sono egual-

(1) De Garden, Histoire générale des Traités de Paix. — V. I. Introd. pag. 136.

mente il subbietto dei negoziati relativi alla pace, meno nel caso che l'una delle parti contendenti, avendo in totalità soccombuto, il vincitore non sia rimasto padrone assoluto di dettarne le condizioni. Tuttavia bisogna qui ricordare che la vera politica, quella politica che ha la morale per guida, raccomanda di usar la moderazione anche dopo i più decisivi successi, giacchè senza la moderazione, la pace non offre che una tranquillità apparente ed ingannatrice. Il desiderio della vendetta sarà bensì celato, ma veglierà; e l'istoria ha molti esempii delle vicissitudini di fortuna verificatesi al momento stesso in cui una potenza si trovava al colmo della gloria e credeva di non aver nulla a temere.

Uno dei mezzi i più propri a facilitare i negoziati si è cominciare dallo stabilire per la pace una *base*, cioè un principio fondamentale che poi si applica in seguito modificandolo. Si prende per base o lo stato di possesso attuale, per cui si conserva a ciascheduno tutto quello che la vittoria fece cadere in suo potere, ciò che chiamasi l'*uti possidetis;* o il ristabilimento delle cose nello stato in cui si trovavano prima della guerra; il che dicesi *status quo ante bellum*. Talvolta si adotta ancora il sistema delle compensazioni, il quale consiste nella restituzione intiera o parziale delle conquiste reciproche in proporzione del loro valore.

Il trattato di pace comincia con un'esposizione sommaria de' suoi motivi, spiega i principii e le intenzioni delle parti contraenti. Seguono gli articoli generali, chiamati così perchè non decidono i punti in disputa, e si trovano usati in tutti i trattati di pace, enunciando che la buona intelligenza è ristabilita, e regolando l'epoca in cui cesseranno le ostilità, e stipulando così il rinvio dei prigionieri, come l'amnistia. Gli articoli particolari, che vengono in secondo luogo son quelli che racchiudono specialmente le condizioni della pace, e statuiscono sovra i punti che furono il principale oggetto dei negoziati.

Allorquando più di due potenze erano parti principali in una guerra, e a questo titolo trattano della pace, ciascheduna può sottoscrivere una convenzione particolare col nemico, dalla quale non deriva nè diritto nè obbligazione per le altre potenze, a meno che tutti questi trattati particolari non vengano insieme raccolti e fusi in un solo instrumento come si fece pei trattati di Münster ed Osnabrück. Si può ancora redigere un instrumento comune a ciascheduna delle potenze, oppure lasciare accedere una potenza come parte contraente principale, e in questo caso i suoi diritti e le sue obbligazioni sono le stesse, come se avesse immediatamente sottoscritto il trattato. Quanto alle potenze, le quali non sono che ausiliarie, e non hanno che un interesse secondario nella pace, una delle potenze principali contraenti può comprenderle nel trattato, sia dichiarando che dovranno partecipare al benefizio della pace, sia stipulando a loro favore un vantaggio qualunque; ed in questo caso non è necessario un atto di formale accettazione. Può infine accadere che qualche potenza protesti, sia contro il trattato in generale, sia contro uno o più articoli del medesimo; ed allora rimette alle parti contraenti principali un atto che contiene l'esposizione delle sue ragioni e la riserva dei suoi diritti.

Le obbligazioni imposte dal trattato di pace cominciano comunemente dal giorno in cui si scambiano le ratifiche. Ma la maniera di eseguirlo dà soventi volte luogo a dubbi e discussioni per interpretare il senso dei patti. Qualche volta riescono necessari dei supplementi, e delle convenzioni spiegative. Quindi, affin di prevenire tutte queste difficoltà, non si manca di determinare in un apposito articolo del trattato il modo dell'esecuzione. Questa precauzione è sopratutto indispensabile quando si tratta della consegna di territori. I negoziati che ebbero luogo per l'esecuzione della pace di Vestfalia e specialmente il Congresso di Norimberga sono una prova di questa verità.

# LEZIONE XIX.

## Inviolabilità dei Trattati.

I trattati debbono essere fermi od inviolabili fra le Nazioni; nè è d'uopo che io mi trattenga a dimostrare questa verità, poichè tutti sentono che la fede ai contratti è il fondamento in generale della Società. Ho detto che devono essere, imperocchè la Storia non mi consente dire che sieno; anzi sorse una scuola fra i Pubblicisti, la quale negava apertamente l'irrevocabilità dei trattati.

È noto che scrisse Niccolò Macchiavelli nel suo libro del *Principe* cap. 18: « Non può pertanto un signor pru- « dente nè debbe osservare la fede, quando tale osservanzia « gli torni contro, e che sono spente le cagioni che la fe- « ciono promettere. E se gli uomini fussero tutti buoni, « questo precetto non saria buono; ma perchè son tristi, e « non l'osserverebbono a te, tu ancora non l'hai da os- « servare a loro. Nè mai a un principe mancarono cagioni « legittime di colorare l'inosservanza. » Non si osò accettare questa dottrina così come era stata esposta dal segretario Fiorentino; ma poichè in fondo riusciva a tutti comoda e conveniente, si cercò vestirla di forme meno ciniche e

ributtanti. Si disse quindi che in qualunque trattato è da sottintendere la clausula « rebus sic stantibus » e che perciò è lecito dallo stesso recedere: 1° Se sopravvenga una giusta e proporzionata causa; 2° Se le cose si riducano al punto donde non avrebbero potuto incominciare; 3° Se sia cessato il motivo del patto; 4° Se così esiga la necessità o l'utilità dello Stato. Noi non possiamo accettare cosiffatta teoria, che crediamo confutata abbastanza dalle seguenti belle e generose parole di Bynckershoeck: « Postrema utique « exceptio, quæ ex necessitate atque utilitate Reipublicæ « fidem fallere permittit, quid, obsecro, aliud est, quam *ratio* « quam vocant, *status*, bellua illa multorum capitum, cui « nemo fere Princeps est, qui resistat? Et quid tres priores « exceptiones nisi totidem ruptæ fidei velamenta? Quisquis « una ex his omnibus utitur, mox existimat, a pactis re- « cedi posse, si eorum servata fides, rebus mutatis, in Rei- « publicæ detrimentum vergat, et qui sic existimat, incedit « per ignes suppositos cineri doloso; id enim si semel « largiaris, nulla omnino causa est, ob quam non impune « fallas fidem datam. At, inquies, cum in eo statu Respu- « blica esset, id pactum conducebat, ideoque tunc inivi, nunc « autem, mutata rerum facie, pactum nocet, cessat igitur « paciscendi causa, neque adeo, ex eventu, putandus sum in « id consensisse. Quicquid paciscitur Princeps, paciscitur « ad utilitatem Reipublicæ suæ, et ex hac ejus mente obli- « gatur, si secus res cadat, non obligatur, quia revera non « consensit, deficiente autem consensu, deficit ipsa obligatio.

« Si ita disputes, disputas subtilius, quam verius, et « simul quæcunque acta, quacumque libuerit occasione, « rescindes: nulla enim pactio sine consensu est, consen- « sus nullus sine causa consentiendi, mutatio voluntatis « nulla, quæ causam non habet eam, quæ tempore contra- « riæ voluntatis non adfuit. Ita fiet, promissionem quam- « cumque non obligare, nisi quæ ex eventu utilis sit. Ita, « si bellum utilius sit, pax facta displicebit. Ita emptor « mercium, imminuto earum pretio, emptionem rescindet,

« mutata voluntate ob mutatum pretium. Sed et ita fiet,
« ut obligatio, quæ omni jure cogat, in rebus cum publi-
« cis, tum privatis omnino nulla sit....... At, inquies,
« promissi præstatio Rei publicæ detrimentum sæpe et per-
« niciem secum trahet. Esto, forte et tunc utile erit fidem
« servare. Lapsam Rempublicam civium fortitudo fortunæ-
« que benignitas restituere possunt, sed fides animam imi-
« tatur, unde exiit semel, nunquam revertitur. In publicis
« privatisque causis verissimum est, quod dixit Cicero L. II.
« *De Offic.* — *Nulla res vehementius Rempublicam con-*
« *tinet, quam fides* —. Promissum igitur, si me audias,
« etiam tunc servandum, cum id servari Reipublicæ non
« expediat, imo periculosum sit. (1)

Ai nostri giorni si è formata intorno all'efficacia dei trattati un'opinione, che certo ha sembianza di liberale, ma a me sembra erronea e pericolosa. Un illustre Pubblicista portoghese volle farsene interprete: ecco in qual modo si spiega il sig. Pinheiro-Ferreira nelle erudite sue note alla rinomata opera del Vattel: — « La natura delle convenzioni tra i governi non saprebbe regolarsi con gli stessi principii, onde sono regolati i contratti fra i particolari. I governi non trattano in proprio nome, ma sibbene in quello della Nazione che rappresentano. Quindi, finchè la Nazione che diede il suo assenso alla convenzione rimane la stessa, e non sono cambiate le circostanze che si ebbero in tal vista nel farla, la Nazione è tenuta di uniformarvisi; ma se nel progresso dei tempi una nuova generazione, erede dei diritti e dei doveri di quella che ha contrattato, riconosce che vi fu sorpresa o violenza, se ancora la convenzione equa a principio ridonda a suo danno, essa non è più obbligata ad eseguirla. Inutilmente l'altra parte contraente obietterà che i loro antenati sottoscrissero la convenzione anche a nome della loro posterità. Questa può rispondere che nessuno è

(1) Bynckershoeck, Quæst. Jur. pub. Lib. II. Cap. X.

autorizzato a contrattare in nome di un terzo, che non ha conferito, nè potuto conferire il mandato di sottoporlo a condizioni dure e svantaggiose. Tutto ciò che l'altra parte può aver diritto di reclamare si è, che una nuova convenzione, diretta ad annullare la prima, i danni che possono risultarne sieno divisi fra di entrambe; poichè nello stesso modo che dovrebbero godere in comune dei vantaggi del trattato conchiuso dagli avi loro, se continuasse ad essere utile, così debbono sopportare insieme gli effetti dell'imprudenza commessa dai padri, ovvero dei cambiamenti che i tempi arrecarono nelle loro relazioni. Si equivoca gravemente, confondendo l'identità nazionale coll'identità individuale; mentre quest'espressione non può essere applicata che in un senso figurato ad un popolo, quando si tratta di due epoche fra loro lontane. L'individuo è in realtà sempre identicamente lo stesso; il popolo ha lo stesso nome, abita le stesse contrade, ma non è quello che ha contrattato. »

Io non posso ammettere questa teoria. E primieramente, onde sceverare la questione dagli elementi che vi sono estranei bisogna esaminarla a termini di un trattato, il quale sia valido nel suo principio, imperocchè, se si parlasse di un trattato infetto per qualsivoglia motivo di nullità fin dall'origine, sarebbe incongruo indagare se possa andar soggetto a rescisione, mentre ciò che è nullo non può produrre verun effetto. Quindi ragiona inesattamente l'Autore, quando afferma che una nuova generazione non è tenuta ad osservare i trattati consentiti dalle precedenti, se riconosca che vi fu sorpresa o violenza. Oh del sicuro non è tenuta, ma non già in virtù di un diritto suo proprio derivante dall'essere una nuova generazione, ma perchè, la sorpresa e la violenza escludendo il consenso, è nullo il trattato; e questa nullità, nonchè dalle generazioni susseguenti, può venire opposta anche da quella in cui nome fu stipulato. Pinheiro-Ferreira trovò nella Storia infiniti esempii di trattati lesivi della sovranità e dell'indipendenza dei po-

poli imposti dalla forza o carpiti con frode. Questo fatto gli parve ed era veramente incomportabile, e non vi trovò rimedio che nell'autorizzare i nipoti a ripudiare il fatto degli avi. Ma questo è un errore: i trattati di tal natura non possono, neanche per un momento, sussistere; son nulli per tutti, in faccia a tutti, di una nullità assoluta, radicale, insanabile. Non facea dunque mestieri andare in cerca d'un mezzo per togliere ad essi una forza che non hanno. Parliamo esattamente il linguaggio del diritto e tutto rimarrà a suo luogo. Che se un trattato fin da principio fu valido in ogni sua parte, non so vedere per qual fondamento di ragione possa volersi resoluto dalla parte che poi viene a risentirne un danno, pel solo motivo del danno che soffre. Invece la identità dello Stato porta seco necessariamente la trasmissione dei dritti e dei doveri di una in altra generazione. Senza di questo una Nazione non potrebbe, a cagion d'esempio, avere un territorio, giacchè, onde un territorio diventi proprio d'una Nazione, si richiede il decorso del tempo e l'opera di più generazioni. Non vi è sostanziale differenza fra l'identità di un popolo e quella di un individuo; sono entrambe un rapporto morale nascente da comuni bisogni. Manca dunque il fondamento della opinione che combattiamo. Una prova evidente della poca confidenza che le potenze mettono sulle reciproche loro promesse, sta nelle diverse cautele di cui si studiarono e si studiano di circondare i trattati. E dapprima si ebbe ricorso alla religione del giuramento; e giurata fu la convenzione seguita in Madrid fra Carlo V e Francesco I; furono giurate le paci di Cambrai, di Chateau-Cambresis, di Münster, dei Pirenei, di Aix-la-Chapelle, e di Ryswyk. Ma qual freno poteva essere la santità del giuramento, quando i Papi si arrogavano l'autorità di annullarlo e rimandar assoluti gli spergiuri? Cesarini legato di Eugenio IV volendo che si rompesse il Trattato intervenuto fra Ladislao re di Polonia e d'Ungheria ed il Sultano Amurath, liberava il re dai suoi giura-

menti in nome del sommo Pontefice (1). Giovanni XXII dichiarò invalido il giuramento prestato da Luigi di Baviera imperatore, e dal suo emulo Federico d'Austria, allorchè costui era stato rimesso dal primo in libertà. Così Giulio II adoperò verso Ferdinando il Cattolico, e così Filippo duca di Borgogna venne assoluto dal Papa e dal concilio di Basilea quando spergiurò abbandonaudo l'alleanza dell'Inghilterra. Nè giovava rinunziare alla futura assoluzione, perchè si dispensava anche da questa rinunzia. « La promesse « de ne demander à cet égard aucunc indulgence est elle « même illusoire, dice Mably; on pouvait s'en faire affran- « chir. Si on craignait les censures ecclesiastiques et les « excommunications, et non pas le jugement de Dieu, à « quoi servait elle? Tous les princes ne savaient-ils pas « qu'il y a mille moyens de les éluder, et que la Cour de « Rome attentive à consulter les circonstances sait, selon « ses besoins, être indulgente ou sevère? » Ed in un tempo in cui la restaurazione delle lettere e lo stabilimento della riforma avrebbe dovuto rendere più guardinga la Curia Romana, voglio dire nel 1556, per indurre Enrico II di Francia a ricominciare la guerra, il Nunzio Caraffa non dubitò di sciaglierlo del giuramento col quale aveva fermata la tregua di Vaucelles. Non basta: la famosa pace di Westfalia essendo per molti rispetti incresciuta al Papa, non si limitò egli a protestare contro un trattato, che pure assicurava la tranquillità di tutta Europa, ma licenziavasi a pubblicare una Bolla, dove di sua certa scienza e nella plenitudine della sua ecclesiastica potestà dichiarava alcuni articoli del medesimo, nulli, vani, invalidi, iniqui, ingiusti,

(1) Ladislao alla battaglia di Varna perdette esercito e vita. Gli fu fatto il seguente epitaffio:

Romulidæ Cannas, ego Varnam clade notavi.
Discite, mortales, non temerare fidem.
Me nisi Pontifices jussissent rumpere fœdus,
Non ferret Scythicum Pannonis ora jugum.

condannati, riprovati, frivoli, senza forza ed effetto, sicchè niuno era tenuto ad osservarli, ancorchè fossero da giuramento corroborati.

Questi malaugurati esempii persuasero essere non solo supervacanea, ma anzi irriverente cosa, far intervenire il terribile nome di Dio come mallevadore della pubblica fede, e dopo il secolo XVII fu smesso nei trattati l'uso del giuramento.

Convenne quindi pensare a più solidi mezzi di sicurezza. Fra questi occupa il primo luogo la cosidetta *garanzia*. Quando coloro che fanno un trattato non sono pienamente tranquilli sul di lui adempimento, cercano la guarentigia di uno Stato potente. Il *garante* promette di mantenere le condizioni del trattato, e di procurarne l'esecuzione. A principio si soleva nei trattati nominar le persone che erano specialmente incaricate di sorvegliarne l'adempimento, ed a cui si dava il nome di *Conservatori*. Talvolta non erano che semplici ministri, l'ufficio dei quali consisteva nel riunirsi di quando in quando in un dato luogo per riparare all'amichevole alle infrazioni dei trattati, ed appianare le difficoltà, che non si erano prevedute, o nascevano da qualche clausola equivoca. Talvolta ancora si commettevano i governatori di provincia per invigilare in modo speciale alla conservazione della pace nel loro governo. Giudicavano sovranamente di tutte le lagnanze che innanzi ad essi si facevano su questa materia, punivano i colpevoli, e riparavano i torti.

Si conosceva una terza specie di conservatori, i quali per servirmi dell'antica espressione, apponevano il loro sigillo ai trattati, cioè si obbligavano con atto particolare di dichiararsi anche contro il loro stesso sovrano nel caso di qualche infrazione e di abbracciar gl'interessi del suo nemico. Sovente non si esigeva solo l'intervento dei grandi signori d'uno Stato, ma anche quello delle principali città. Così nel Trattato di Senlis del 23 maggio 1493 le città di Parigi, di Lione, di Rouen, di Poitiers, di Tours, Angers,

Orléans, Amiens e Tournai, furono nominate per parte di Carlo VIII, e quelle di Louvain, Bruxelles, Anversa, Gand, Lille, Douai, Saint-Omer, Valenciennes, Utrecht e Namour per l'imperatore Massimiliano e l'arciduca Filippo suo figlio. In questo trattato troviamo la formola in cui era concepito il concorso dei conservatori. Il sig. di Bèvres apponendo il proprio sigillo, si esprimeva così: « Savoir faisons, « que nous désirant de tout notre pouvoir obéir à mesdits « seigneurs (Maximilien et son fils) considérant les grands « biens, qui de la dite paix et l'entretenement d'icelle « pourront avenir à mesdits seigneurs roi des Romains et « archiduc, leursdits pays et sujets avons promis et iurè, « promettons et jurons par cettes, d'entretenir et faire en« tretenir le dit traité de paix, en tous et chacun les points « et articles y contenus. Et que s'il était contrevenu par « mesdits seigneurs les roi des Romains et archiduc son fils, « ou par le futur mari de madame Marguerite, ou autre de « par eux, ce que Dieu par sa bontè ne veuille suffrir, et de « laquelle contravention ne fût faite restitution et réparation « dedans six semaines prochaines en suivant; nous en ce « cas seront tenus d'abandonner et délaisser mes susdits « seigneurs roi des Romains et archiduc, et chacun d'eux, « et donnerons en dit cas, faveur, aide et assistence à ice« lui seigneur roi très-chrétien. »

L'uso di cosiffatti conservatori si era stabilito nei tempi in cui l'Europa non conosceva altro governo che il feudale. Allora era cosa semplice che i vassalli autorizzati dalle leggi del feudalismo a far guerra al loro signore, in certi casi divenissero garanti de'suoi trattati e potessero trattarlo come nemico se violava le sue obbligazioni. Tutti i signori dell'Europa erano allora ciò che erano alla fine dello scorso secolo, i Principi dell'Allemagna, i quali avendo il potere di fare alleanze e guerre si rendevano garanti dei trattati che le potenze straniere contraevano coll'Imperatore.

Dapprima queste garanzie ebbero la stessa forza che hanno oggi quelle fattesi reciprocamente dai sovrani. L'inu-

tilità poi delle garanzie feudali si fece manifesta col declinare e svanire del feudalismo e il nascere delle grandi monarchie; il perchè, per supplirvi, i principi s'invitarono a vicenda a garantire i trattati che sottoscrivevano.

Siccome il garante può trovarsi obbligato ad usare la forza contro quella delle parti contraenti che mancasse alle sue obbligazioni, così la garanzia è un atto che non deve farsi leggermente e senza il concorso di buone ragioni; il perchè i principi non sogliono prestarla se non quando hanno un interesse, almeno indiretto, all'esecuzione del trattato. La garanzia può essere promessa a tutte le parti contraenti, ad alcune, od anche ad una sola. D'ordinario è promessa a tutte indistintamente. Accade talvolta che diversi sovrani, entrando in una lega comune, si rendono reciprocamente gli uni verso degli altri garanti della sua osservanza. La garanzia pertanto è una specie di trattato, per cui si promette assistenza e soccorso ad alcuno nel caso che ne abbisogni, per costringere il contravventore ad adempiere le proprie obbligazioni. La garanzia, essendo prestata a favore dei contraenti o dell'uno di essi, non autorizza il garante ad intervenire nell'esecuzione del trattato, a volerla di moto proprio e senza che gliene sia fatta richiesta. Se le parti, di comune accordo, credono espediente dipartirsi dal tenore del trattato, di cambiarne qualche disposizione, od anche di annullarlo affatto, esse sono in diritto di farlo, e il garante non ha ragione di opporsi. Obbligato dalla sua promessa a difendere quella delle parti che avesse a lagnarsi di qualche infrazione, egli non acquista verun diritto per sè; il trattato non si fece per lui; altrimenti ei non sarebbe più un semplice garante, ma sibbene uno dei contraenti principali. Dall'altra parte deve osservarsi, che se i contraenti immutano o modificano le condizioni del trattato senza il consentimento del garante, la garanzia viene a cessare, conciossiachè il trattato così mutato, o modificato non è più quello che fu garantito. Nessuna Nazione essendo obbligata a fare per un'altra ciò che questa potrebbe fare da sè stessa, è

naturale che il garante non sia tenuto ad intervenire, se non nel caso in cui il garantito si trovi nell'impossibilità di ottenere egli stesso giustizia. Nascendo una contestazione fra i contraenti intorno a qualche articolo del trattato, egli non è tenuto immediatamente di assistere colui in favor del quale ha prestata la garanzia. Siccome non può obbligarsi a sostenere l'ingiustizia, così deve esaminare il vero senso del trattato, le pretese di chi riclama la sua garanzia, e trovandole mal fondate può ricusar di appoggiarle senza mancar al suo impegno. È del pari evidente che la garanzia non può nuocere al diritto del terzo. Se avvenga dunque che il trattato garantito si trovi contrario al diritto del terzo, questo trattato risultando in tal parte ingiusto, non è tenuto a procurarne l'adempimento. Questa è la ragione che allegavasi dalla Francia, allorquando si dichiarò per la casa di Baviera contro Maria Teresa erede di Carlo VI, nonostante che avesse garantita la famosa sanzione prammatica di questo imperatore. Il garante altro non può fare, e ad altro non è obbligato, che a prestare l'assistenza promessa. Se con ciò non giunge a salvare l'oggetto garantito, egli non è tenuto ad alcuna indennità: in questo caso garanzia non equivale a fidejussione.

Una Nazione può consegnare ad un'altra alcuni dei suoi beni per sicurezza dei propri debiti e delle proprie obbligazioni. Quand'ella consegna oggetti mobili dà un pegno. La Polonia pose altra volta in mano della Prussia una corona e gemme di molto valore; ma per lo più suole rimettersi qualche porzione del territorio, di che abbiamo esempii nella storia delle Provincie Unite dei Paesi Bassi, ed uno più recente della Prussia, la quale col trattato di Parigi degli 8 settembre 1808 obbligò le sue fartezze poste sull'Oder verso il governo francese pel pagamento dei 140 milioni di franchi che doveva pagare a titolo di contribuzione. Finalmente una precauzione assai antica fra le Nazioni si è quella di esigere degli ostaggi, specialmente nelle convenzioni militari e nei trattati di pace. Il sovrano che ricevè gli ostaggi,

non ha sovra di essi altro diritto fuor quello di assicurarsi della loro persona, onde ritenerli fino al totale adempimento delle promesse per cui furono dati. Ei può dunque prendere tutte le misure opportune per impedire la loro fuga; ma conviene che queste misure sieno temperate dall'umanità verso persone che non hanno colpa e si sacrificarono pel proprio paese. « Il est beau, dice Vattel, de voir au-
« jourd'hui les Nations européennes se contenter entre elles
« de la parole des otages. Les seigneurs anglais, remis à
« la France en cette qualité, suivant le traité d'Aix-la-Cha-
« pelle en 1748; jusqu'à la restitution du Cap-Breton,
« liés par leur seule parole, vivaient à la cour et dans Paris,
« plutôt en ministres de leur Nation, qu'en otages. » (1)

(1) Vattel, Le Droit des Gens Liv. II. Chap. XVI. §. 246.

# LEZIONE XX.

### Delle Guerra.

Che cosa è la guerra?

Alberico Gentile la definisce, « Publicorum armorum « justam contentionem. » Secondo Bynckershoeck: » Bel-« lum est eorum qui suæ potestatis sunt juris sui perse-« quendi, ergo concertatio per vim » e più esattamente il Vattel dice: « La guerre est cet état dans lequel on « poursuit son droit par la force. »

La guerra che sopravviene fra due Stati, cambia affatto le relazioni che fino a quel punto erano sussistite fra loro. Questa posizione nuova e violenta reagisce anche sui popoli che alleati o semplicemente amici dell'uno o dell'altro dei belligeranti o di entrambi, bramano restare spettatori imparziali della lotta e vivere in pace. Quindi sorgono per tutti nuovi diritti e nuovi doveri. Noi pertanto riducendo la materia ai primi suoi capi tratteremo dello stato di guerra: 1° Nei rapporti dei belligeranti; 2° Nei rapporti tra i belligeranti e i neutrali.

Secondo la regola del Diritto primitivo delle Genti, le Nazioni vivono in uno Stato di completa indipendenza le une verso delle altre. Esse non riconoscono sulla terra verun potere superiore, veruna autorità sovrana capace a giudi-

care delle loro contese, di prescrivere all' una la riparazione del torto sofferto dall' altra. Da questa indipendenza, da questa mancanza di un giudice competente, seguita che una Nazione, la quale abbia o creda avere giusto motivo di lagnanza contro di un' altra, non può ottener soddisfazione senza una domanda diretta, e non può costringerla a farle ragione, se non adoperando la forza; e non può contare che sovra se stessa per respingere le aggressioni, difendere il suo territorio, e farsi restituire ciò che le appartiene. Essa ha dunque il diritto di fare la guerra. La sorgente di questo diritto si trova adunque nella legge primitiva.

La guerra viene generalmente risguardata, e a buon dritto, come uno dei più terribili flagelli onde l'umanità possa essere afflitta; il che potrebbe far dubitare dell' origine che le assegniamo. Ma bisogna avvertire che la guerra, racchiusa entro i limiti segnati dalla legge primitiva, destinata soltanto a respingere le ingiuste aggressioni, ad ottenere risarcimento del danno patito non è altrimenti un flagello: solo divien tale per l'abuso che ne fanno gli uomini; divien tale quando si rivolge a secondare l' ambizion di pochi, ad opprimere i deboli, a sanzionare l' ingiustizia e la rapina; quando infine divien l' instrumento delle passioni. L' uomo solo è colpevole di avere corrotto e rivolto contro se stesso un diritto, che gli era stato concesso a difesa. La guerra non è unicamente un diritto; è non di rado un dovere pei popoli. L' ente morale, che si dice Nazione, deve impiegare ogni sollecitudine per la propria conservazione; tutto ciò che minaccia la sua esistenza deve essere allontanato con tutti i mezzi che ha in mano. La libertà, l' indipendenza sono attributi essenziali dalla Nazione. Questi diritti comprendono tutti gli altri. È dunque per lui un dovere di respingere colla forza, cioè colla guerra, tutti i tentativi fatti dai popoli stranieri contro la sua libertà ed indipendenza. Egli è a questo riguardo depositario del diritto che ognuno dei cittadini

gli ha rimesso, e di cui gli ha confidato l'esercizio nell'interesse di tutti. Se i diritti d'una Nazione sono disconosciuti da un'altra, se la sua indipendenza è minacciata, offeso il suo onore, senza che le sia possibile avere la debita soddisfazione in via amichevole, si trova nel preciso obbligo di ricorrere alle armi, di muover guerra contro l'ingiusto aggressore; imperciocchè una Nazione non saprebbe tollerare le offese recate ai suoi diritti, alla sua indipendenza, al suo onore, e lasciarla impunita, senza riconoscere la superiorità dell'offensore, senza cessare di essergli eguale, e conseguentemente senza spogliarsi delle qualità essenziali che sono le uniche basi della nazionalità.

Queste osservazioni dimostrano in modo generico bensì, ma abbastanza chiaro e preciso, quali esser possono le cause giuste e legittime di una guerra. Dove non concorrono i caratteri dianzi accennati, si può dire che si cela il pretesto di un ambizioso o di un avaro.

È importante, innanzi tutto, determinare il periodo della guerra, vedere cioè quando cominci e quando finisca.

A parlar propriamente la guerra si fa piuttosto fra i governi che fra le Nazioni; ma questo principio non è ricevuto nel Diritto internazionale positivo. La storia ci ammaestra che se un popolo ignora sovente il vero motivo per cui trovasi involto in una guerra, tutte le disastrose conseguenze della medesima vanno a ricadere sopra di lui. A cosiffatta considerazione vuolsi attribuire l'uso invalso fra le genti di dover dichiarare la guerra prima di dar cominciamento alle ostilità. « Des sujets, scriveva un dotto diplo-
« matico francese, qui sous la foi des traités, du droit des
« gens et de la paix naviguent et font leur commerce, ne
« peuvent pas justement souffrir de la mésintelligence éta-
« blie dans le cabinet des deux cours, avant qu'elle leur soit
« connue. Les déclarations de guerre ne sont établies par le
« Droit des gens, que pour publier aux peuples les querelles
« de leurs souverains, et pour les avertir que leur personne
« et leur fortune ont un ennemi à craindre; sans cette dé-

« claration convenue il n'y aurait pas de sureté publique,
« chaque individu serait en danger ou en crainte au moment
« qu'il sortirait des limites de sa Nation ». Quest' uso risale ai più antichi popoli di cui si abbia memoria : appo loro la dichiarazione di guerra si faceva coll'apparato di cerimonie che variarono secondo i luoghi ed i tempi, ma davano a quest' atto un aspetto imponente e solenne. Nessuna guerra reputavasi legittima e regolare se non era stata dichiarata; e tutte le ostilità commesse prima dell' adempimento di tale formalità, si consideravano siccome altrettanti atti di grassazione e di pirateria. Così praticavasi nel medio evo; e così pensarono i più illustri pubblicisti Grozio, Barbeyrac, Vattel, Rayneval, Ortolan, Wheaton e Hautefeuille. Infatti riesce evidente essere manifesta slealtà assalire una Nazione che, sebbene impegnata in una discussione grave, si trova ancora sulla via di negoziati colla sua avversaria, e si crede ancora nello stato di pace. Nulladimeno non maucarono autori, i quali come Bynckershoeck, Martens e Klüber stimano inutile ogni dichiarazione di guerra. Ma quali sono le loro ragioni? Nessuna che sia fondata. È vero altresì che la storia moderna offre esempii di ostilità commessi prima della dichiarazione di una guerra, o di altro atto qualunque che ne tenesse luogo; ma questi esempii non possono trarsi a conseguenza, perocchè emanano da una sola Nazione, da una Nazione che non si arresta in faccia ai principii del Gius Internazionale, quando sono contrari ai suoi interessi. Nel giugno del 1775 gl' Inglesi si impadronirono di parecchie navi da guerra francesi, e rilasciarono le lettere di marca ai loro corsari, che presero meglio di 250 bastimenti mercantili. Però la guerra non fu dichiarata che quasi un anno dopo cioè nel maggio 1776. Quando si facevano quelle prede, l' ambasciatore francese stava ancora alla corte di Londra. Nè diversamente adoperò il governo Britannico nel 1804 e nel 1807 verso la Danimarca, distruggendone l' armata con improvviso assalto non preceduto da veruna dichiarazione di guerra. Domandate che cosa sia da pensarsi

di questa condotta ai pubblicisti indipendenti ed onesti della stessa Inghilterra, ai Mackintosh, ai Senior, e vi risponderanno che non può nè giustificarsi, nè scusarsi per alcuna maniera. Il sig. Pinheiro-Ferreira nelle sue note a Martens propone a questo proposito una distinzione. Certamente, dice egli, se si tratta d'una guerra ingiusta, bisogna, affinchè non diventi disleale, che l'assalitore avvisi colui che vuole assalire, perchè abbia tempo di mettersi in guardia. Ma se si parla di guerra legittima non si saprebbe pretendere che il nostro nemico, il quale ci sforza alla guerra rifiutando di adempiere le sue obbligazioni, avesse ancora diritto di essere, mediante la dichiarazione di guerra, da noi posto in grado di poter più efficacemente sostenere il suo ingiusto rifiuto. È facile però di vedere che cosiffatta distinzione non può riuscire ad alcuna applicazione; imperocchè ciascheduna delle due parti contendenti crede di essere dal lato della ragione, e d'altronde ella è regola di Diritto Internazionale, derivata dalla indipendenza degli Stati, che ogni guerra deve reputarsi giusta per entrambi i belligeranti. Del resto è d'uopo aver sempre presente che la dichiarazione della guerra non è già, come abbiamo detto, richiesta nell'interesse dei governi, sibbene in quello dei popoli. Mentre insistiamo sulla necessità di consimile dichiarazione, non vogliamo scrupoleggiare sulla forma e i termini della medesima. A noi basta un atto qualunque, per cui rendasi manifesto che un popolo, un governo ha deciso di ricorrere all'armi onde aver ragione da un altro; e crediamo su questo punto di poter conchiudere colle seguenti parole del Conte De Garden « (Traité complet de diplomatie, « vol. 2. p. 255). Jusqu'au milieu du 17ᵉ siècle on avait « conservé l'usage retenu du droit fécial chez les Romains « de déclarer solennellement la guerre par des hérauts « d'armes. Cet usage a disparu depuis, et l'on se contente « d'une mesure beaucoup plus utile, qui consiste à procla- « mer l'état de guerre par des manifestes et des exposés

« de motifs, communiqués aux cours étrangères..... Ce genre
« de déclaration est aujourd'hui considéré comme telle-
« ment nécessaire, que plusieurs fois l'on s'est vu autorisé à
« réclamer lors des négociations de paix, ce qui avait été
« enlevé antérieurement à cette époque par celui qui, le
« premier, avait attaqué ».

Rispetto alle Nazioni che non sono implicate nella guerra, le ostilità cominciate prima degli anzidetti manifesti, e quindi prima che si annunzi officialmente il principio della guerra, si hanno per non avvenute. Esse non possono creare verun diritto a favore del belligerante verso di queste Nazioni, o verun dovere della medesima verso il belligerante. La sola guerra regolare, cioè la officialmente denunciata, può essere opposta alle Nazioni straniere; imperocchè, sino a tanto che non esiste legittima guerra, non vi hanno nè belligeranti, nè neutrali, e perciò non occorre parlare dei diritti o dei doveri che emergono da queste due qualità. Tale è la dottrina insegnata anche da coloro i quali difendono non esser necessaria la dichiarazione di guerra tra le Nazioni dissidenti che son vicine a combattere, come può vedersi presso Bynckershoeck, Martens e Klüber sopra citati.

Si è mosso il dubbio, se la Nazione assalita si trovi anch'essa nella necessità di dichiarare la guerra. A noi sembra che quando l'aggressore adempì tutto che era necessario per rendere regolare la guerra, questa Nazione non è tenuta a fare da parte sua veruna cosa. Ogni atto che ella facesse, sarebbe inutile in faccia al nemico, poichè egli stesso prese l'iniziativa, ed avendo dichiarata la guerra, dev'essere parato a sostenerla. Sarebbe del pari inutile in faccia alle potenze straniere, le quali, già prevenute dall'una delle parti, non possono ignorare l'esistenza della guerra, e dispensarsi dai doveri che loro prescrive verso i belligeranti. Ma diversamente sarebbe da dirsi, se una delle due Nazioni nemiche avesse cominciate le ostilità senza regolarizzare la guerra. L'altra, onde potersi prevalere rim-

petto ai terzi dello stato di guerra, ed esigere dai medesimi il compimento dei doveri di neutralità, deve officialmente denunciare la dichiarazione di guerra, ossia pubblicare il consueto manifesto. Per ciò che concerne l'aggressore, egli è chiaro che l'assalito non ha da fargli veruna notificazione. In questo senso unicamente adotto la sentenza del Vattel là dove dice che: « Celui qui est attaqué, et ne fait qu'une « guerre défensive, n'a pas besoin de déclarer la guerre, la « déclaration de l'ennemi ou ses hostilités ouvertes étant « suffisantes pour constater l'état de guerre. (1)

Dalle cose sin qui discorse nasce la seguente conclusione che è d'uopo di ben ritenere: — La guerra non è regolarmente incominciata, a riguardo dei belligeranti, se non dopo la dichiarazione officiale; a riguardo poi de' popoli che non vi prendono parte, se non dalla denuncia o manifesto.

Nelle guerre marittime si può eccitar la questione, se anche dopo la dichiarazione di guerra o la notificazione del manifesto, sia lecito ai belligeranti impadronirsi delle navi di nemici che, avendo impresi lunghi e lontani viaggi, non poterono risapere che si fosse rotta la guerra. Secondo gli usi osservati dalle Nazioni non è da dubitarsi dell'affermativa: ma per poco che si consultassero le regole più semplici della umanità, questo barbaro costume dovrebbe scomparire. Partiti in tempo di pace, naviganti sotto la fede dei trattati, questi bastimenti dovrebbero avere un termine entro cui potessero raggiungere il porto dal momento che conobbero l'apertura della guerra. Che giova infatti la dichiarazione di guerra per coloro cui non ha potuto esser nota?

Occorrono minori difficoltà se si tratta di stabilire la fine della guerra. Quando le due parti belligeranti giunsero ad accordarsi sulle basi della pace, sottoscrivono un trattato che segna il termine delle ostilità. Accade soventi volte che,

(1) Vattel, Droit des Gens. Liv. III. Chap. IV. §. 57.

durante le negoziazioni, le quali sogliono essere assai lunghe, si conviene di sospendere la guerra. Queste sospensioni o tregue sono vere paci provvisorie. Finalmente in molti trattati si stipula, che la preda o conquista fatta dopo la sottoscrizione della pace, in regioni lontane, entro un certo termine si terranno per valide. Riguardo alle parti che sottoscrissero il trattato di pace, tutte queste clausole sono obbligatorie, e perciò non può sorger dubbio sul momento preciso in cui è cessata la guerra. Ma così esattamente non va la cosa, in ciò che concerne i popoli rimasti neutrali. I doveri imposti a questi popoli dallo stato di guerra, dipendono essenzialmente dallo stato medesimo: dal momento quindi che viene a cessare, anche temporaneamente, i doveri dei neutrali cessano ugualmente. La pace rispetto ad essi è semplicemente ristabilita durante la sospensione delle ostilità. Essi riprendono allora tutti i diritti che rimasti erano per la guerra modificati, e possono esercitarli in tutta la loro estensione durante tutto il tempo della tregua, se il tempo venne fissato dalla convenzione, o fino a tanto che la ripresa delle ostilità non sia loro notificata, se la sospensione di esse era illimitata. Quindi risulta la necessità di far conoscere in via diplomatica ai neutrali e la conclusione della tregua ossia armistizii, e la loro fine quando non fu espresso un termine nella convenzione.

Non di rado avviene che i belligeranti, oppure i capi de' loro eserciti od armate, concludono una sospensione di ostilità, la quale sia relativa soltanto ad una parte dello stato e. g. ad una città, ad una provincia. Queste tregue parziali sono frequenti fra i popoli che guerreggiano lungi dai propri paesi. La guerra però continua in tutte le altre parti del territorio. Si è per tale motivo che siffatte tregue parziali non hanno veruna influenza sui diritti e i doveri dei neutrali. La guerra continua a sussistere, e la modificazione locale, che ha subìto, non le toglie verun de' suoi caratteri.

In quanto ai termini stipulati nel trattato di pace, durante i quali è pattuito che le prede o conquiste saranno valevoli, essi sono obbligatorii per le parti contraenti, ma non possono opporsi ai popoli neutrali. Ed invero la guerra è realmente cessata. Quella specie di prolungamento della guerra e de'suoi effetti che nasce dall'anzidetta convenzione, non può aver luogo per chi non vi è intervenuto. I neutrali sono rientrati nel godimento di tutti i diritti che assicura la pace, appena venne firmata. Non si potrebbe dunque pretendere che i sequestri praticati a carico dei neutrali durante quei termini dovessero ritenersi come validi. No; dovrebbero essere senza distinzione annullati. Il giorno in cui fu sottoscritto il trattato di pace è, in faccia ai neutrali, il giorno della cessazione della guerra.

Definendo in generale il diritto di un belligerante contro dell'altro, gli antichi Pubblicisti trascorsero in estremo rigore. Grozio, cui vanno dietro i due Coccej ed altri, scrisse nel suo celebre libro: « In bello omne licitum est, sine quo « victoria obtineri non potest; etenim quoad ea quæ, ad « finem juris consequendi sunt necessaria, jus habere in« telligimur. (1) E ciò parve ancor poco al Presidente Bynckershoeck dappoichè non ha temuto di soggiungere: « Omnis vis in bello justa est, si me audias, et ideo justa « cum liceat hostem opprimere etiam inermem, cum liceat « percussore immisso, et igne factitio quem tu habes at « ille non habet; denique cum liceat, ut uno verbo dicam, « quomodocumque libuerit...... Si rationem juris gentium « magistram sequamur, in hostes, quia hostes, omnia « licent... Ne quidem dolum in definiendo bello excipere « volui, cum nihil omnino intersit dolo an virtute in ho« stem agas » (2). Cosiffatte dottrine sono oggidì sbandite dalle scuole; e se i governi non si ristanno talvolta dal metterle in pratica, i Pubblicisti hanno il pudore di con-

(1) Grotius, De jure belli ac pacis. Lib. III. Cap. I.
(2) Bynkershoeck, Quæst. Jur. pub. Lib. I. Cap. I.

dannarle. — Lo scopo legittimo della guerra, dice il signor Martens, non essendo mai quello di esterminare il nemico, ma solo di costringerlo ad una pace in cui dia soddisfazione dei torti e dei danni recati, la legge naturale vieta l'uso di quei mezzi che renderebbero ogni ravvicinamento impossibile. Salva questa limitazione, si ritengono siccome leciti in genere tutti i mezzi che, secondo la circostanza, possono tendere a farci ottenere la debita riparazione. In conseguenza i popoli inciviliti di Europa non solo proscrissero le guerre a morte, degne unicamente dei barbari, ma si studiarono di mitigare in parecchi punti il flagello della guerra; e convinti per lunga esperienza, che anche fra i mezzi leciti di loro natura, havvene alcuni, che aumentano senza necessità i mali della guerra, i di cui vantaggi vengono superati dai danni che cagionano alle due parti, convennero sia espressamente, sia tacitamente, di proscrivere certe misure come affatto inammissibili, di considerare certe altre come in massima illecite, ma scusabili in circostanze straordinarie. Queste regole son quelle che vengono significate col nome di *leggi della guerra.*

Volendo ridurre queste idee sotto una formola filosofica parmi che si dovrebbe dire così: « Può il belligerante usar « di tutti i mezzi che sono atti a fargli conseguire il suo « scopo cagionando al nemico il minor male possibile: » per la qual cosa piacemi sommamente ciò che della guerra scrisse Pinheiro-Ferreira nelle sue note al Vattel. « Nous « définissons la guerre, *l'art de paralyser les forces de « l'ennemi.* Personne n'osera mettre en doute qu'il y au- « rait non seulement de la folie, mais de la méchanceté « si l'on préférait d'atteindre par le moyen d'une guerre « brutale et meurtrière avec toutes les horreurs dont elle « est inévitablement accompagnée, plutôt que par des sa- « vantes manœuvres et en épargnant l'effusion du sang, le « but avoué de contraindre notre ennemi à nous rendre la « justice qui nous est due.

« Mais outre ces considérations de la morale, une sage « politique nous conseille dans nos propres intérêts, de ne « pas viser à détruire les forces de l'ennemi, car nous ne « saurions l'obtenir sans faire le sacrifice d'une grande « partie de nos propres forces. Ensuite il faut penser qu'en « mettant ainsi au néant une grande quantité de munitions « soit de guerre, soit de bouche appartenant tant à nous « qu'à l'ennemi, nous ferons nécessairement hausser le « prix de tous ces objets, ce qui ne peut manquer de tour- « ner à notre désavantage, quoique il en soit du mal qui « peut en dériver pour notre adversaire.

« Enfin la gloire devant être pour beaucoup dans les « exploits militaires, tout le monde conviendra avec nous « qu'il y a bien plus et de plus nobles lauriers à recueillir « en faisant de la guerre un art de paralyser autant que « possible sans combat les forces de l'ennemi, plutôt que d'en « faire un assaut de brutale et féroce boucherie.

Facciamo l'applicazione di questi principii confrontandoli colle conclusioni comunemente insegnate.

E primieramente affermano esser permesso mettere a morte il nemico. « Quia in victum victori licent omnia, jus « quoque vitæ et necis penes victorem esse nemo dubita- « verit...... Quamvis autem jus occidendi fere obsolverit, « id tamen soli victoris voluntati et clementiæ tribuimus, « neque adeo negamus adhuc exerceri posse si quis omnino « jure suo uti velit. » Così Bynckershoeck. (Quæst. Juris publici, Lib. I. Cap. III.) Ma queste son teorie da cannibali: sì certo; è permesso uccidere il nemico, però il nemico che combatte e finchè combatte, perocchè si oppone alle nostre domande, e niega di darci soddisfazione. Ma con qual dritto si potrebbe infierire contro pacifiche popolazioni, e contro i soldati che deposero le armi?

Nè diversamente che delle persone ragionano dei beni dei nemici. « Bona autem » prosegue Bynckershoeck « (loc. « cit. cap. IV.) cum sint mobilia vel immobilia, constat utra- « que jure belli recte posse occupari. Et sane cum ea sit

« belli conditio, ut hostes sint omni jure spoliati proscri-
« ptique, rationis est quacumque res hostium apud hostes
« inventas dominum mutare et fisco cedere ». Così questi dottori autorizzano dapprima la carnificina, indi i ladronecci. Ma tali non possono essere, nè sono fortunatamente i costumi de'popoli inciviliti; tali non possono essere e non sono i dettami della scienza.

Dichiarata una volta la guerra, non è difficile trovare i principii, secondo i quali è dato di farla senza offendere i diritti dell' umanità. Essi discendono naturalmente dalle definizioni che sopra abbiamo accennate. Poichè, come si è detto, l'arte della guerra non deve consistere che nel paralizzare la forza del nemico coi minori sacrifici possibili, nell'impedirgli che ci nuoccia, e nel costringerlo per tal modo ad adempire le sue obbligazioni verso di noi, ne consegue che il fine è ottenuto dal momento che il personale del suo esercito è posto in condizione di non poter più combattere, che furono rese inutili le sue munizioni, o gli abbiamo impedito di esigere nel suo paese le contribuzioni, colle quali può alimentare la guerra che è deciso di farci. È perciò che noi occupiamo il suo territorio. Con questa occupazione lo priviamo di tutte le risorse che potea ricavarne, e, ciò che più rileva, noi possiamo valercene a nostro vantaggio. Ogni severità, ogni esazione contro i pacifici abitatori del territorio occupato, diviene un eccesso nell' esercizio dei diritti della guerra, ogni qualvolta non sia assolutamente necessaria, onde provvedere in una giusta proporzione ai bisogni dell'esercito di occupazione; conciossiachè, senza parlare del vantaggio che risulta dal comportarsi bene in un paese che deve fornirci i mezzi di continuare la guerra a spese del nemico, non essendo la nostra condotta giustificata da veruna necessità, noi diverremmo i primi a fare la guerra non più al governo, che ci ha provocati, ma sibbene ai popoli, che non poterono impedire la provocazione, nè arrestarne le conseguenze; ed ognun sa quanto sieno tremendi i rovesci a cui va soggetto un esercito di occupazione,

quando per la sua indisciplina o per le concussioni de' suoi capi si eccita contro l'odio irreconciliabile de' popoli, e, ciò che ne è conseguenza inevitabile, la insurrezione in massa di cui gli eserciti meglio agguerriti finiscono sempre con esser vittima. Per lo contrario ovunque l'umanità e la saggezza dei comandanti sappia conciliare la esigenza dell'esercito col benessere delle popolazioni, le benedizioni degli abitanti accompagnarono la partenza del conquistatore, e queste dolci ricordanze cementarono fra i due popoli vincoli tanto più solidi, in quanto si strinsero là dove tutti si aspettavano di vedere nascere motivi di risentimento e di vendetta. Penetrando nel territorio del nemico, il belligerante ha senza dubbio diritto di prendere il suo luogo, di esercitarne le facoltà. Potrà quindi, come esso, esigere le contribuzioni: ma nulla può chiedere al di là, senza uscir dalla sfera della sua legittima attività.

Dalle premesse cose discende in primo luogo, ed egli è poi generalmente riconosciuto, che un prigioniero dal momento che ha deposto le armi, sia spontaneamente, sia costretto dalla forza, dev'essere trattato con tutti que'riguardi che sono imposti dalla umanità, e si adoperano inverso gli abitanti pacifici; perocchè, prima di arrendersi, egli non fece che il suo dovere; e quando si è dato in balìa del vincitore, divenendo così incapace di nuocere, nulla al mondo saprebbe giustificare i cattivi trattamenti che se gli usassero. Nulladimeno, disgraziatamente pur troppo, non mancarono anche ai nostri tempi esempii di atti barbari commessi sui prigionieri anche presso Nazioni che si vantano innanzi nella civiltà; Francia e Inghilterra ne sanno qualche cosa: la quale condotta, non essendo da veruna necessità scusata, costituisce un delitto tanto più rivoltante quanto è più inutile! Da ciò potete conchiudere, quanto sia inumana cosa il non dar quartiere ad una guarnigione che non volle arrendersi alla feroce intimazione di arrendersi a discrezione, e ricusò di accettare una capitolazione disonorevole o si difese valorosamente malgrado la minaccia di esser

passata a fil di spada; come, se per esser giustificato di un delitto, bastasse averlo minacciato. Un'altra usanza non meno barbara si è quella di abbandonare in certi casi una città al saccheggio, qualunque ne sia il pretesto. Si suole addur per ragione la impossibilità in cui sono i capi di contenere la furia delle truppe. Questa ragione quando è vera avvilisce l'autorità; ma per lo più non è che una menzogna; perocchè sovente anzi i capi promettono ed incoraggiscono il saccheggio per averne la più grossa parte. « En voulez vous la preuve? » dice un osservatore; « Com-« parez après la paix la fortune du soldat ou du matelot, « ainsi que celle du général ou de l'Amiral avec ce qu'elles « étaient avant la guerre, et vous verrez les quels ont été « les plus interessés au pillage. Ce n'est pas du butin des « camps, ni des prises faites dans des combats maritimes, « mais du pillage des villes et du brigandage des mers qui « se sont formées ces fortunes colossales, destinées à sou-« tenir l'éclat d'un nom voué aux malédictions de la po-« stérité par les larmes des peuples et les dépositions de « l'histoire.

I Pubblicisti sono al giorno d'oggi concordi nell'affermare, che le proprietà dei particolari, anche durante la guerra, si hanno per sacre, e non possono occuparsi dal nemico. Ma quale non sarà la vostra sorpresa, quando vi si dirà che questi stessi Pubblicisti insegnano una dottrina affatto contraria, quando non si tratta di guerra continentale, ma di guerra marittima? Secondo loro il pacifico abitante del paese nemico non saprebbe essere considerato come prigioniero dell'esercito occupatore, ma lo sarà se sia colto per mare a bordo di una nave. In terra le sue proprietà sono intangibili, non così sul mare. Può darsi contraddizione più manifesta? Allorchè dicono, come noi, che il conquistatore deve risparmiare le persone e le proprietà dei particolari, ne cercano la ragione nella conosciuta o presunta loro innocenza rispetto ai fatti del governo; ma quando poi vogliono che sia permesso far prigionieri questi medesimi abitanti

ed impadronirsi delle loro proprietà, se s'incontran per mare, vi osservano che i governi non essendo ricchi se non per le ricchezze dei particolari, si viene ad indebolire il governo occupando le facoltà dei sudditi; e quanto alle loro persone dicono, che il nemico possa catturarle, sia per impedire che diventino soldati, sia per tenerle siccome una specie di ostaggi, onde sforzare il loro governo ad accettare più equitative condizioni. È facile vedere che se queste ultime ragioni fossero giuste, dovrebbero condurre alla medesima conclusione così in terra, come sul mare. Infatti perchè un particolare si trova colla sua proprietà sulle onde, non diviene maggiormente responsabile pel suo governo verso noi, di quel che lo fosse quando le nostre truppe lo trovarono a casa sua. La vera, l'unica ragione da cui proviene questa diversità di condotta, poichè infine bisogna svelarla, sta nella *paura.* La prudenza consiglia agli eserciti di risparmiare gli abitanti e i loro beni per non esporsi alle insurrezioni in massa; vicenda fatale anche per le schiere meglio agguerrite. Ma, sul mare, si può impunemente intraprendere tutto contro chi trovasi disarmato, e perciò invertendo il motivo ond'era consigliata la moderazione si identifica il suddito col sovrano, e si rapisce la fortuna del primo per vendicarsi delle ingiustizie dal secondo commesse. Lungi da noi questa dottrina all'inglese, fondata sul tornaconto, sulla prepotenza. Quegli argomenti, che provano dover i beni dei particolari esser sacri agli occhi del nemico, sono applicabili ugualmente alla guerra marittima. Questa è una verità che si sente e non abbisogna di venir dimostrata. Diciamolo ancora una volta: scopo della guerra non è distruggere ma paralizzare le forze del nemico, voglio dire le forze che impiega per farvi la guerra. In mare, come in terra, non sono che gli uomini e le cose esclusivamente destinate alla guerra che ne debbano subire le conseguenze. Dipartendosi da questa linea non si rinvengono più barriere da opporre alla rapina ed alla devastazione; ed ogni passo che si fa nella guerra, lungi dal

ravvicinare alla pace, non fa che allontanarcene, col rendere più difficile le condizioni della medesima. Finalmente, secondo la comune sentenza, una fra le immediate conseguenze della guerra si è il divieto, ossia l'interdizione di ogni transazione commerciale tra i sudditi degli Stati belligeranti senza il permesso dei loro rispettivi governi. Bynckershoeck enuncia questa proposizione come un principio universale di diritto. « Quamvis autem nulla specialis « sit commerciorum prohibitio, ipso tamen jure belli com« mercia esse vetita, ipsæ indictiones bellorum satis decla« rant, quisque enim subditus jubetur alterius principis « subditos, eorumque bona aggredi, occupare, et quomo« documque iis nocere. Utilitas vero mercantium, et quod « alter populus alterius rebus indigeat, fere jus belli, quod « ad commercia, subegit. Hinc in quoque bello aliter atque « aliter commercia permittuntur, vetanturque, prout e re « sua subditorumque suorum esse censent principes..... Sic « aliquando generaliter permittuntur, mutua commercia, « aliquando quod ad certas merces, reliquis prohibitis, ali« quando simpliciter et generaliter vetantur. Utcunque « autem permittas, sive generaliter, sive specialiter, semper, « si me audias, quoad hæc status belli suspenditur. Pro « parte sic bellum, pro parte pax erit inter subditos utrius« que principis. » (1) Un Pubblicista inglese lord Stowell, ci insegna che questo principio riposa su due fondamenti. Il primo si è che spetta al solo sovrano il potere di far la guerra e la pace. Egli solo pertanto che può far cessare intieramente la guerra, può farla cessare in parte, permettendo, quando la giudica espediente, quelle relazioni commerciali che sono una sospensione parziale delle ostilità. Possono darsi è vero dei casi in cui siffatte relazioni riescano indispensabili, ma il determinarne la necessità non si appartiene agli individui, sibbene allo Stato in seguito a

(1) Bynckershoeck, Quæst. juris publici. — De rebus bellicis. Lib. I. Cap. III.

considerazioni d'interesse generale. Giusta lord Stowell non evvi massima più sacra di quella che stabilisce, non poter tali relazioni esistere senza il permesso diretto del governo; le più funeste conseguenze deriverebbero da una osservanza contraria. Un altro principio di diritto di un carattere meno politico, ma del pari generale e diretto nella sua applicazione, proibisce questa sorta di comunicazioni come sostanzialmente incompatibili coi rapporti che esistono fra i due paesi belligeranti; ed è l'impossibilità di sostenere e difendere verun contratto mediante un ricorso ai tribunali dell'uno per parte dei sudditi dell'altro. Secondo le leggi di quasi tutti i paesi, il carattere di nemico importa l'incapacità di stare in giudizio. Ora se le parti che debbono contrattare non hanno il diritto ed i mezzi di costringersi all'esecuzione del contratto è provata abbastanza l'inabilità di farli: « Neque enim commercia sine contractibus, neque « contractus sine actionibus, neque actiones sine judiciis, « neque judicia sine personis, quæ jure litigant, explicari « possunt. Hostis autem personam standi in judicio non « habet » (1). Questi principii, siccome ci riferisce Wheaton, furono applicati dalle Corti Americane alle relazioni dei loro cittadini col nemico in occasione dell'ultima guerra tra gli Stati Uniti e la Gran Bretagna. Si presentò un caso nel quale un cittadino americano aveva comprata una quantità di mercanzie nel territorio Inglese prima assai della dichiarazione di guerra, e le avea depositate in un'isola vicina alla frontiera. Al principio delle ostilità i suoi agenti noleggiarono un bastimento per andare al luogo del deposito e caricarvi quelle mercanzie. Al suo ritorno il bastimento fu catturato e dichiarato legittima preda di guerra. Il reclamante sostenne che qui non si verificava un commercio vietato in senso della Legge, dappoichè al momento in cui scoppiava la guerra ogni cittadino aveva il diritto di ritirare gli oggetti comprati prima della medesima, che si tro-

(1) Bynckershoeck, loc. cit. Cap. VII.

vavano nel paese nemico. Ma la Corte suprema dichiarò valida la confisca considerando, che il sentimento universale delle Nazioni avea riconosciuti gli effetti immorali che risulterebbero dall'ammissione di rapporti individuali fra gli stati belligeranti: l'intiera Nazione rimane impegnata nella guerra, e dev'esser compresa nella medesima sorte: ogni individuo dell'una delle due Nazioni deve riguardare ogni individuo dell'altra come il suo proprio nemico, perchè è il nemico del suo paese. (1)

Noi diremo francamente, queste dottrine sono riprovate dalla ragione, e da una ben intesa politica. Bisognerebbe invece stabilire che, non ostante la sopravvenienza della guerra, le relazioni commerciali fra i due popoli possano liberamente proseguire. Al punto a cui siffatte relazioni son pervenute per tutte le Nazioni dell'universo, si può, senza tema di errore, osservare che ciascheduna delle piazze di commercio trovasi essenzialmente interessata alla prosperità di tutte le altre, e per conseguenza il danno recato da noi al commercio del nostro nemico, si estende non solo a quello delle Nazioni neutrali, ma ben anche al nostro commercio medesimo, le cui perdite non sono compensate dai profitti che possono dare le prede marittime. Esisteva senza dubbio avanti che sorgesse la guerra un commercio fra i due popoli. Nel sistema attuale queste relazioni o sono intieramente troncate, o continuano per mezzo del contrabbando. Nel primo caso il Governo, nello stesso momento che ha bisogno di maggiori mezzi per far fronte alle spese straordinarie della guerra, comincia coll'annientare una delle principali sue risorse, sopprimendo quel ramo di commercio, e con esso tutte le industrie che vi trovavano il loro sfogo. Ma il fatto si è, che se voi non permettete al commercio di continuare apertamente fra i due popoli, esso non si farà meno per via del contrabbando, o coll'inter-

(1) Wheaton, Elem. Du Droit Internat. Quatrième partie. Chap. 1. §. 13.

mezzo dei neutrali. In tal guisa, chiudendo per una falsa politica i vostri porti alle navi mercantili della Nazione belligerante, voi aggravate la vostra del soprappiù delle spese di un commercio fraudolento, ovvero dei noli e delle commissioni che con sommo pregiudizio vostro arricchiscono i neutrali. E qual è in fin dei conti la condizione in cui le due Nazioni si troveranno alla conclusione della pace? Saranno costrette a strascinare per lungo tempo un'esistenza languida ed infelice, mentre in caso contrario potrebbero bentosto riprendere il loro stato normale, e con facilità sanare le ferite della guerra.

E qui cade in acconcio avvertire che, interrompendo le relazioni commerciali colla Nazione di cui si combatte il governo, si commette non solo un errore di pubblica economia, ben anco un grave sbaglio politico; conciossiachè più voi unirete d'interessi le due Nazioni, più concilierete alla vostra causa, che io suppongo essere quella della giustizia, il favore del commercio, e per conseguenza di tutta la massa della Nazione, il cui governo solo è vostro nemico. Sarà dunque la sua propria Nazione quella che concorrerà a costringerlo di darvi la soddisfazione che vi è dovuta, mentre se, facendole la guerra, la fate egualmente alla Nazione, vi private da voi stessi del più potente ausiliario. Conviene ricordarsi di questa gran verità, che non è facile ai governi essere ingiusti, quando le Nazioni sono unite.

# LEZIONE XXI.

## Rapporti fra i belligeranti e i neutrali.

---

Le neutralità è la continuazione dello stato pacifico di una potenza, la quale, allorchè nasce guerra fra due o più Nazioni si astiene assolutamente dal prender parte alla loro contesa. La neutralità, al dire di Hubner, consiste nell'intera inazione rispetto alla guerra, e in un'imparzialità esatta e perfetta manifestata coi fatti riguardo ai belligeranti, in quanto quest'imparzialità si riferisce alla guerra stessa e ai mezzi diretti ed immediati di farla (1). Una potenza è dunque in perfetto stato di neutralità quando, durante la guerra, non prende veruna parte alla lotta dei belligeranti, in nulla altera la sua condotta pacifica verso di loro e conserva a riguardo di essi la più scrupolosa imparzialità. Da ciò deriva che la neutralità non costituisce altrimenti uno stato nuovo per la Nazione che l'adotta; non è che la continuazione d'uno stato anteriore: per esistere non ha dunque bisogno di essere dichiarata.

La neutralità è *permanente* o *particolare,* ed *accidentale* o *generale*. È *permanente* o *particolare* quando fu convenuto nei trattati fatti fra più Nazioni che una di

(1) Del sequestro de' bastimenti neutrali. Tomo I. Cap. II.

esse rimarrebbe sempre neutrale: *accidentale* o *generale* quando in una guerra fra due popoli un terzo popolo mantiene una neutralità volontaria. Del resto la neutralità è sempre generale in questo senso, che deve essere assoluta, vale a dire che l'imparzialità onde si forma il di lei carattere principale, deve estendersi a tutte le relazioni fra i belligeranti e i neutrali: in altri termini, la neutralità è sempre piena ed intera; non può mai essere limitata.

Il Diritto Pubblico europeo offre diversi esempii di neutralità permanente.

Il primo si è quello della Svizzera. La neutralità de' Cantoni Svizzeri ebbe origine ed esistette nell' interesse di due grandi monarchie dell' Europa, cioè di Francia e d' Austria. Tale è la posizione geografica della Svizzera fra l' Allemagna, la Francia, e l' Italia, in mezzo a quelle vaste catene di monti, onde scaturiscono il Danubio, il Reno, il Rodano e il Po, che se vi fosse una strada aperta nel territorio svizzero agli eserciti austriaci, questi avrebbero libere comunicazioni dalla valle del Danubio fino a quella del Po, e potrebbero così minacciare la frontiera francese da Bâle sino al Varo. Per altra parte, se i passi per le Alpi Svizzere son chiusi all' Austriaco, la Francia può radunare tutte le sue forze verso il Reno, conciossiachè l' esperienza ha provato essere inutile il tentativo di attaccarla nelle provincie meridionali dal lato di Nizza. Son dunque evidenti i vantaggi che la neutralità della Svizzera procura alla Francia. Nè sono minori quelli che ne ritrae l' impero Austriaco. Se infatti la Svizzera potesse mai diventare un campo di battaglia legale per gli Stati vicini, non v' ha dubbio che l' esercito francese sarebbe il primo ad occuparlo. Così i due eserciti che l' Austria a difesa, ovvero ad offesa, dovrebbe apprestare l' uno nella valle danubiana e l' altro in Italia, trovandosi separati dal grande baluardo delle Alpi, non avrebbero alcun mezzo di comunicazione fra loro, mentre le truppe francesi venendo per un lato dal lago di Costanza, e per l' altro dalla grande catena dell' Alpi, potrebbero fe-

rire nel fianco l'esercito del Danubio od attaccare lo retroguardia di quello d'Italia, pericolo impossibile ad evitarsi a meno di tornare indietro.

Il secondo esempio si trova nel Belgio. Questo paese che forma una barriera naturale fra la Francia da una parte e l'Allemagna e l'Olanda dall'altra, fu come la Svizzera, creato neutrale per calmare le gelosie e mantenere la pace. Il Belgio copre la parte più vulnerabile della frontiera settentrionale di Francia da un'invasione per parte della Prussia, mentre difende l'ingresso dell'Allemagna contro i Francesi sopra una linea assai meno fortificata di quella che corre sul Reno da Bâle a Magonza. Finchè i Paesi Bassi appartennero a Casa d'Austria furono il teatro delle guerre che si combatterono in Europa; e divennero necessari i Trattati di Utrecht e di Anversa, noti sotto il nome di Trattati delle *Barriere*, per assicurare contro ogni attentato della Francia l'indipendenza e la sicurezza dell'Olanda. Il regno de'Paesi Bassi venne creato nel 1815 dal Congresso di Vienna, per formare una difesa all'Allemagna contro la Francia; e quando dopo la rivoluzione del 1830 questo regno fu sciolto, la neutralità del Belgio fu garantita dalle cinque grandi potenze d'Europa, che a questa condizione riconobbero la di lui indipendenza e ne sanzionarono la separazione dall'Olanda.

Il terzo esempio finalmente è quello della Repubblica di Cracovia, altra creazione del Congresso di Vienna. Fu pattuito che la città di Cracovia e il suo territorio dovessero formare uno stato libero, indipendente e neutrale sotto la protezione di Prussia, di Austria e di Russia.

Tutte queste neutralità non sono che trovati della politica, e perciò durano quanto durano i trovati della politica. Un interesse le crea; un altro più forte, le annienta. Abbiamo veduto la Repubblica di Cracovia soppressa dagli stessi suoi protettori, e così scomparire la di lei neutralità. Vi meraviglieresti di vedere il Belgio in certe cir-

costanze ridivenire una provincia francese? E chi sa dirmi a qual partito si atterrebbe la Svizzera qualora prevalesse nei popoli il principio delle nazionalità?

Non è di questa specie di neutralità, la quale per noi sa di protettorato che voglio parlare. Non amando di fabbricar sull'arena, lascierò ad altri e specialmente al sig. Wheaton la cura d'indicarne le regole speciali. Io vi ragionerò della vera neutralità, di quella che dipende dalla libera scelta d'un governo, ed è l'esercizio della indipendenza nazionale.

Poichè la neutralità è la continuazione dello stato pacifico di una potenza, e da che conseguentemente nulla immutossi nella posizione di questa potenza, discende che i diritti competenti al neutrale prima della guerra rimangono i medesimi dopo di essa; in guisa che può dopo, come poteva prima della guerra, proseguire a fare ogni commercio pacifico sotto la sola condizione di osservare fra i belligeranti un'esatta imparzialità. Questa proposizione non è nè contestabile nè contestata in ciò che riflette le relazioni e il commercio reciproco di due Nazioni neutrali. Neppure mi sembra contestabile, sebbene sia contestata, in quanto al commercio dei neutrali coi belligeranti. Egli è senza dubbio permesso ad un belligerante di astenersi dal commerciare col neutrale, ma non è permesso interdirgli un commercio pacifico coll'altro belligerante, posciachè non può vincolarsi la di lui neutrale libertà. « Quod si altera gens, dice Bynckershoeck, sine alterius consensu omnimodo mihi commerciis interdicat, injusta utique erit interdictio quoad subditos non suos. » Or siccome i belligeranti non usano giammai del diritto che loro compete di astenersi dal commercio coi neutrali, ed al contrario se lo vorrebbero esclusivamente riservare, togliendo a costoro di farlo coll'altro belligerante, ne risulta che il neutrale si trova in certo modo tra due fuochi, giacchè ognuno dei belligeranti non gli riconosce il diritto di continuare il suo commercio, se non in quanto lo faccia solo

con lui, e lo tratta da nemico qualora seguitando le leggi della neutralità traffica ugualmente ed imparzialmente coll'uno e coll'altro. Tale fu la critica situazione in cui trovaronsi gli Stati Uniti d'America durante il blocco continentale. Il governo Inglese da un lato proibiva alle navi americane ogni commercio col continente europeo, se prima non avevano sbarcato il loro carico in un porto della Gran Bretagna; e dall'altro Napoleone dichiarava *snazionalizzata* qualunque nave americana che avea fatto un viaggio nell'Inghilterra e le interdiceva tutti i porti del continente. Da ciò si vede che i belligeranti, senza negare assolutamente ai neutrali il diritto ad un commercio pacifico, si arrogano quello di limitarlo, secondo le loro convenienze e i loro interessi particolari. Ma da ciò solo che il diritto anteriore de'neutrali è stabilito e riconosciuto in principio, ne segue che esso non può cessare, se non in quanto sopravvenga un fatto, che dia origine al diritto nuovo e superiore, del quale i belligeranti intendono prevalersi. Ma la sopravvenienza dello stato di guerra non può da se sola costituire questo nuovo fatto capace di alterare il diritto dei neutrali di fare un commercio pacifico coi belligeranti. E per verità, se lo stato di guerra non autorizza i belligeranti ad interrompere le relazioni private e commerciali tra i loro sudditi rispettivi, siccome fu dimostrato nella scorsa lezione, a più forte ragione non li autorizza ad interrompere e turbare le relazioni tra i neutrali e l'altro belligerante. Che se un'usanza colpevole permette ai belligeranti di arrestare i sudditi nemici, e d'impadronirsi delle loro navi e delle loro mercatanzie, ella è cosa manifestissima che questo abuso non può convertirsi in diritto contro i neutrali; e che, anche supponendo essere l'uso fondato in diritto rispetto ai nemici, non potrebbe venire esteso alle Nazioni che rimasero estranee alle contese de'loro vicini. La guerra è uno stato d'eccezione, che mette fuori delle vie normali coloro i quali vi si trovano impegnati; ma cosiffatta posizione non appar-

tiene a chi, preferendo la pace, abbracciò il partito della neutralità.

Senza dubbio, poichè la guerra è l'esercizio di un diritto, le Nazioni belligeranti possono fare tutto ciò che ha una relazione necessaria collo scopo della medesima; possono in conseguenza impedire tutto ciò che servirebbe a render più forte il loro nemico. Ma questo diritto essendo per necessità subordinato al diritto anteriore de' neutrali, si pretenderebbe a torto conchiuderne che il commercio pacifico dei neutrali possa essere interdetto da una Nazione belligerante sotto colore che per tale commercio il nemico diventi più forte; conciossiachè il diritto di difesa abilita solo i belligeranti ad impedire quegli atti per cui il nemico si fortifica nello scopo diretto ed immediato della guerra; non li abilita ad interdire tutto ciò che i terzi sono in diritto di fare, ancorchè il nemico occasionalmente venga a ritrarne vantaggio. Nessuno ha ragion di lagnarsi del danno indiretto che risente per l'esercizio del diritto di un terzo. Supponendo adunque che i belligeranti avessero diritto di fare qualunque cosa onde diminuire la forza del proprio nemico, (il che per altro è ben lungi dall'esser vero, perocchè anche la guerra ha le sue leggi che non è dato d'infrangere), tuttavia non saprebbero usare di questo diritto in faccia ai neutrali per impedire il loro commercio pacifico ed imparziale. La guerra non crea nuovi rapporti tra i belligeranti e i neutrali; perocchè la neutralità altro non è che la continuazione dello stato di pace, e finchè il neutrale mantiene la sua qualità, il belligerante che si trova con esso lui negli stessi rapporti come prima della guerra, non può avere maggiori diritti di quelli che aveva durante la pace. E al modo stesso che è evidente come due Stati, i quali si trovano in pace, non hanno il diritto d'interdirsi reciprocamente il commercio coi terzi, così è forza riconoscere che la circostanza della guerra, in cui l'uno de'due Stati si trova impegnato, non può, nè punto nè poco, modificare i suoi diritti a riguardo dell'altro, che vi rimane stra-

niero, perchè allora lo stato di pace prosegue ugualmente tra il belligerante e il neutrale. Ogni diritto suppone un dovere da parte di colui, verso il quale questo diritto si esercita. Ora dove si trova il germe del dovere e dell' obbligazione nel neutrale di astenersi da qualunque commercio pacifico ed imparziale, che i belligeranti credessero nel loro interesse di vietargli? Il dovere del neutrale si è l' imparzialità; non già una imparzialità passiva che lo condanni ad un'assoluta inazione, ma un'imparzialità che gli permetta di agire come agiva in tempo di pace, sotto la sola condizione di osservare la neutralità, cioè di non prender parte alla guerra nè direttamente nè indirettamente, e di non favorire alcuno dei belligeranti. Diritto di belligerante è certo di mantenere i neutrali in questa linea d'imparzialità: ma qualunque sia il loro interesse, non compete a loro un maggiore diritto. Se l' interesse è una condizione indispensabile per l'esercizio d' un diritto, non può mai esserne l' unico fondamento. Laddove si ammettesse una diversa dottrina, se la considerazione dell' interesse dovesse prevalere, non vi sarebbe ragione alcuna per cui i belligeranti non potessero interdire il commercio ai neutrali, per la sola vista che nel corso della guerra non acquistassero una preponderanza che li ponesse in miglior condizione degli altri al ristabilirsi della pace; anzi il loro interesse rappresentasi ancor più evidente, quando si tratta d'impedire ai neutrali di aumentare la propria influenza commerciale, quando si tratta d' interromperne il commercio unicamente all' effetto di sminuire le forze del nemico. È noto, malgrado i pretesti messi in campo, quale sia stato il vero e reale motivo degli ostacoli che i belligeranti si studiarono sempre di frapporre al commercio dei neutrali. Queste conseguenze mettono a nudo tutta l' erroneità d' un sistema che fa dipendere il diritto de' neutrali ad un commercio pacifico dall' interesse, che il belligerante potrebbe avere ad interdirlo onde indebolire il proprio nemico.

Tuttavia questo sistema ha trovato i suoi difensori, e non mancarono Pubblicisti, i quali al Diritto naturale, vuo'dire alle massime eterne della ragione, pretesero sostituire il diritto della forza, di cui dispongono i belligeranti. Secondo Pufendorf il commercio e la navigazione non dipendono tanto da regole fondate sopra una legge generale, quanto dalle convenzioni particolari fra i popoli; dal che conchiude potere i belligeranti interdire il commercio de'neutrali a norma del loro interesse, a meno che non siavi un trattato o convenzione contraria. Il sig. De Gentz, ancor più positivo, giunse ad asserire che i neutrali non hanno altri diritti, se non quelli che risultano dai trattati, e che nel difetto di questi: « Les questions qui les concer- « nent restent dans le vague du Droit naturel, c'est à dire « que le plus fort se croit indubitablement autorisé à les « résoudre d'aprés sa volonté et ses intérêts ». Non è a dire che i Pubblicisti inglesi fecero plauso a siffatte teorie con tutta l'impudenza che può ispirare la forza e che è propria della loro Nazione. Basti accennare il libro di Giacomo Reddie, ove in mezzo ad una mirabile erudizione, riesce disgustoso all'uomo onesto e sensato trovare la piena mancanza d'ogni logica e d'ogni giustizia.

Perderemo noi il tempo a confutare queste improntitudini, che sono la negazione di tutti i principii, e in luogo delle regole immutabili del Diritto naturale, che applicato agli affari delle Nazioni prende nome di Diritto delle Genti, vogliono mettere il diritto del più forte, cioè la tirannide e l'arbitrario? No, noi non ci avviliremo a tanto. Basta osservare a quegli inconseguenti scrittori, che se la cosa fosse così, come essi vogliono, era inutile che si occupassero ad indagare quali fossero i diritti de' neutrali e dei belligeranti, posciachè a quel ragguaglio diritti dei neutrali più non esistono; anzi neppure sarebbe da vedersi, se i trattati e le convenzioni internazionali concedessero loro qualche diritto, mentre se i belligeranti in virtù del diritto del più forte possono sottrarsi ai principii del Diritto na-

turale, potrebbero nella stessa guisa disconoscere e violare le convenzioni che avessero stipulate. Basti osservare, che se è permesso ai belligeranti d'invocare la forza per interrompere arbitrariamente e secondo i loro interessi il commercio pacifico dei neutrali, sarà permesso del pari ai neutrali, qualora sieno più forti, d'imprendere anche un commercio, il quale fosse contrario all'indole della neutralità. Quindi il sistema che riproviamo conduce, come ognun vede, alla completa distruzione della neutralità, conciossiachè o rimarrebbero neutrali coloro soltanto che non fossero in grado di resistere ai soprusi dei belligeranti, oppure bisognerebbe armarsi per difendere la neutralità; in altri termini far la guerra per mantenere la pace.

Del resto, niente impedisce che gli effetti della neutralità possano regolarsi per via di trattati: i belligeranti e i neutrali possono rinunciare ai loro diritti od estenderli; e quando vi hanno trattati, le parti contraenti debbono uniformarvisi tanto più scrupolosamente in quanto che il Diritto delle Genti, che le proteggerebbe in mancanza di una convenzione, impone loro il dovere di adempiere le obbligazioni liberamente contratte. Ma quando non esistono trattati i rispettivi diritti dei neutrali e dei belligeranti sono fondati sul Diritto naturale, o, come dicono sul Diritto primitivo delle Genti; e se per avventura l'interpretazione o l'applicazione dei trattati presentasse qualche dubbio, dovrebbe essere risoluto nel senso de' principii immutabili del Diritto naturale, che riprende sempre la sua forza, allorchè manca il Diritto convenzionale.

Dietro le osservazioni finora esposte deve dunque ritenersi siccome cosa certissima che, nell'assenza di ogni trattato o convenzione espressamente contraria, il neutrale, che è tale veracemente, è fondato in diritto a fare coi belligeranti in tempo della guerra ogni commercio pacifico ed imparziale, che avrebbe potuto fare durante la pace; e che dall'altra parte i belligeranti non sono fondati in diritto per opporsi a questo commercio. Tale è la prima

regola in materia di neutralità, regola che determina ciò che i neutrali possono fare, e i belligeranti non possono impedire.

Ma siccome i principii protettori della neutralità non possono essere invocati se non da coloro che sono veramente neutrali, poichè hanno per base necessaria l'esistenza di questa stessa neutralità, è d'uopo conchiudere che colui, il quale sotto la maschera d'una simulata neutralità fa degli atti che hanno più o meno un carattere d'ostilità, diviene relativamente a questi atti nemico, e può in conseguenza essere trattato come tale. In questo caso egli perde i diritti annessi alla neutralità, e i belligeranti acquistano contro di lui quelli che derivano dalla guerra. Tale è la seconda regola in materia di neutralità che determina ciò che i belligeranti possono impedire e i neutrali non possono fare. Quindi conseguita che il belligerante non ha verun diritto da esercitare contro del neutrale fino a tanto che il medesimo conserva questa sua qualità; ma che, allorquando egli, mostrandosi in apparenza neutrale, diventi in realtà nemico, non può allora invocare i diritti della neutralità; per forma che non può mai accadere che i neutrali e i belligeranti abbiano al tempo stesso un diritto contrario, dappoichè, fino a tanto che sussistono i diritti della neutralità, il belligerante non può esercitare contro del neutrale verun diritto della guerra; e quando il belligerante può esercitare questi diritti, si è perchè non evvi più neutralità, e perciò non possono esistere diritti de'neutrali.

A questo modo si toglie di mezzo la difficoltà capitale, in cui urtarono i Pubblicisti che scrissero intorno ai diritti dei neutrali e dei belligeranti. A forza di esagerare senza necessità gli uni e gli altri vennero al risultato di riconoscere la simultanea esistenza di due diritti fra loro contrari; e il Lampredi insegnò come principii due tesi contradittorie, cioè: 1° Che è lecito ai popoli amici e neutrali di seguitare in tutta la sua estensione il loro solito com-

mercio, e l'unica legge restrittiva della lor libertà, se pure si può dir tale, in tempo di guerra, è quella di osservare nel lor contegno una perfetta imparzialità; 2° Che i popoli belligeranti, non ostante, possono impedire il commercio che i neutrali fanno coi loro nemici sino a quel segno che essi credono necessario alla loro naturale difesa. Da questa antinomia non sarebbe possibile uscire senza sacrificare l'uno o l'altro di questi diritti: e per sacrificare i neutrali fu inventato a pro de' belligeranti il diritto della necessità. Ma la verità si è che cosiffatta antinomia non esiste, perchè non si dà diritto subordinato ad un altro: se fosse in tal condizione, cesserebbe d'esser diritto. Pertanto ogni qualvolta avvenga di dover giudicare sulle pretensioni contrarie dei neutrali e dei belligeranti non occorre, ragionevolmente procedendo, considerare che una sola cosa, cioè: se il fatto commerciale che i neutrali vogliono eseguire e i belligeranti evitare, sia compatibile colla neutralità, ovvero sia con essa incompatibile, e supponga un'ostilità più o meno dichiarata. Nel primo caso il diritto sta pe' neutrali; nel secondo pei belligeranti. Ecco le norme tanto semplici, quanto chiare della ragione e della giustizia, a cui l'interesse sostenuto dalla forza tentò di sostituire un inestricabile laberinto di distinzioni.

Tracciato così il vero limite fra i diritti de' neutrali e dei belligeranti, cerchiamo quali sieno gli atti compatibili colla neutralità.

# LEZIONE XXII.

## Questioni sul commercio dei neutrali.

La navigazione commerciale avendo per oggetto il trasporto delle mercanzie da un luogo ad un altro, si comprende agevolmente che i negozianti delle Nazioni in guerra, i quali temono le conseguenze a cui espongono in mare le reciproche ostilità, non si arrischiano sempre ad eseguire essi medesimi il trasporto della propria mercanzia, e preferiscono d'imbarcarle sovra bastimenti neutrali che non corrono gli stessi pericoli. Accade anche talvolta che i neutrali, per interesse e per necessità, caricano le loro mercanzie sulle navi dei belligeranti. Questi due fatti diedero luogo a serie difficoltà. Da una parte i belligeranti, invocando il diritto di occupare le cose appartenenti al nemico, pretesero di poterlo esercitare dappertutto ove siffatte cose si trovassero, e per conseguenza anche sui bastimenti neutrali. Pretesero ugualmente che impadronendosi del bastimento nemico, il loro diritto di conquista si estendesse a tutto ciò che in esso contenevasi, e quindi alle mercanzie neutrali che vi fossero caricate. Nè di ciò contenti giunsero sino a pretendere che il bastimento neutrale diventi confiscabile solo perchè carico di merci del nemico, ed inventarono l'adagio: — Roba di nemico confisca quella

di amico. — Dall'altra parte i neutrali, fondandosi su che ogni commercio pacifico ed imparziale è loro permesso durante la guerra, sostennero che potevano fare il commercio di trasporto come qualunque altro, e trasportare le mercanzie dei belligeranti egualmente che le proprie: dissero che queste mercanzie, una volta caricate su d'un bastimento neutrale, erano protette dalla neutralità stessa del bastimento, e proclamarono un altro adagio: — Le merci sono protette dalla bandiera —. Anche nel supposto che le mercanzie nemiche potessero confiscarsi a bordo dei bastimenti neutrali, negarono che il bastimento stesso potesse andar soggetto a confisca; e finalmente contestarono ai belligeranti il diritto di confiscare le robe loro sotto bandiera nemica, perchè la bandiera non poteva snazionalizzare le merci. Quindi sorgevano tre questioni in certo modo connesse, sulle quali i belligeranti e i neutrali non riuscirono mai a mettersi d'accordo, e negli stessi luoghi vennero in diversa guisa risolute secondo la diversità dei tempi, e secondo che prevaleva la ragione della forza, o la forza della ragione. Esse consistono in sapere: 1° Se le mercanzie del nemico possono essere confiscate sul bastimento neutrale; 2° Se nel caso, in cui queste merci fossero confiscabili, il bastimento neutrale, che le trasporta, vada pure soggetto a confisca; 3° Se le merci neutrali caricate sovra un bastimento nemico sieno confiscabili come il medesimo. Noi le esamineremo brevemente così a termini del Diritto primitivo, come a termini del Diritto secondario delle Genti.

Evvi un'osservazione, che non si deve mai perder di vista nelle quistioni che riflettono la neutralità, e sono relative alla sorte delle proprietà nemiche sotto bandiera neutrale, e delle proprietà neutrali sotto bandiera nemica. Quest'osservazione si è, che il diritto preteso dai belligeranti di far dividere alle proprietà particolari dei neutrali la sorte delle proprietà particolari nemiche con cui trovansi insieme, e di confiscarle entrambe, suppone nei belligeranti un diritto anteriore, quello, cioè, di poter confiscare le

proprietà particolari dei nemici. Ora se egli è vero, come credo averlo dimostrato, che questo diritto non esiste sulle proprietà nemiche, a più forte ragione non esiste sulle proprietà neutrali. Partendo da questo punto di vista, che pure è il solo vero, la questione sarebbe finita. Egli è ben vero che i sudditi nemici, e per lo stesso motivo i neutrali possono essere trattati ostilmente, quando commettono degli atti di ostilità: ma siccome qui si tratta d'un commercio che supponiamo perfettamente pacifico ed imparziale, così non vi è luogo a parlare dei diritti dei belligeranti, che rimangono senza applicazione nella nostra ipotesi. Perchè dunque la questione possa nascere per riguardo ai neutrali, è d'uopo supporla risoluta contro i sudditi nemici, vale a dire è d'uopo ammettere che i belligeranti possano sul mare occupare le proprietà particolari dei nemici nelle quali s'imbattono.

Partendo adunque da siffatto principio, trattasi di vedere, se il diritto dei belligeranti sulla proprietà nemica possa reagire a danno della neutrale, cosicchè li autorizzi sia a ricercare sopra un bastimento neutrale la nazionalità del carico onde impadronirsene, ove appartenesse al nemico, sia a confiscare i bastimenti neutrali carichi di proprietà nemiche sotto il pretesto che servono al nemico, sia ad occupare le proprietà neutrali imbarcate sul bastimento nemico sotto il pretesto che del nemico si servono. In tali termini la questione si risolve nell'esaminare se i neutrali sieno neutrali, vale a dire, se la guerra in cui non sono nè direttamente nè indirettamente involti imponga loro il dovere di astenersi dalle operazioni commerciali che non hanno alcuna relazione colla guerra. E primamente, in ciò che concerne la proprietà nemica posta sotto bandiera neutrale, ella è una massima costante, e già per noi stabilita, che i neutrali possono continuare durante la guerra il commercio che facevano o potevano fare durante la pace, sotto la condizione che sia pacifico ed imparziale; ed ella è una massima non meno costante, che i belligeranti non

hanno diritto d'interrompere questo commercio, ancorchè torni loro nocevole e giovi indirettamente a rendere più forte il loro nemico; conciossiachè il diritto dei belligeranti contro il nemico non può spingersi sino al punto d'impedire le relazioni dei neutrali con esso; quando cosiffatte relazioni non toccano punto alla guerra. Ora il commercio consiste non solamente nella vendita e nella compra delle mercanzie, ma ben anche nel trasporto delle medesime così prima, come dopo di averle comprate o vendute. Il commercio di trasporto e di commissioni non è che una forma del commercio generalmente considerato, è la conseguenza necessaria del commercio di compra e vendita, che diverrebbe nullo, se le mercanzie vendute in un luogo non potessero essere trasportate in un altro, e se non trovando compratori in un luogo, non potessero andarne in cerca altrove. I neutrali, che possono vendere le merci proprie al belligerante o comprare le sue, possono dunque portargli le prime dopo avergliele vendute, e trasportare le seconde prima di averle comprate, ovvero per andare in traccia di altri compratori. Quindi i belligeranti non hanno il diritto di arrestare i bastimenti neutrali carichi di mercanzie che recano al nemico dopo avergliele vendute, o di mercanzie del nemico che trasportano sopra un mercato più conveniente, poichè in tutto questo i neutrali non fanno che eseguire uno degli atti necessarii onde si compone il loro commercio. Pretendere di confiscare le mercanzie nemiche esistenti sulle navi neutrali per la loro origine o destinazione, sarebbe lo stesso che ristringere arbitrariamente il commercio dei neutrali alla sola compra e vendita, ed annientare di fatto il loro commercio, interdicendo la commissione, che è la molla più attiva del commercio per l'estero. Nè i belligeranti possono in questo caso invocare il diritto che si arrogano di sequestrare la proprietà del nemico, dappoichè quando tale proprietà rientra nel commercio fatto dai neutrali, l'effetto immediato del sequestro e della successiva confisca sarebbe quello d'impe-

dire il commercio dei neutrali, commercio che soprattutto i belligeranti sono tenuti di rispettare, e perchè poi il diritto, che essi hanno di nuocere al nemico loro, non è talmente assoluto che possano, per giungere sino al nemico, calpestare i terzi pacifici, contro cui non propongono ragion di lagnanza. Chi non vede d'altronde che, se il diritto di nuocere al nemico andasse sino a violare il diritto dei terzi interposti fra i belligeranti, non vi sarebbe alcun motivo per cui costoro non fossero autorizzati a confiscare anche le mercanzie dei neutrali dirette al nemico, poichè queste mercanzie possono mantenere od accrescere le sue forze; il che condurrebbe all'assurdo di riconoscere nei belligeranti la facoltà d'impedire senz'altro il commercio dei neutrali. Sotto qualunque aspetto pertanto si voglia esaminare la questione, dal momento che è riconosciuto potere i neutrali continuare in tempo di guerra il commercio che facevano in tempo di pace, e così il commercio di commissione e di trasporto siccome qualunque altro, è giuoco forza conchiudere che i belligeranti commettono un abuso inescusabile della lor forza, quando arrestano le navi neutrali per confiscare le proprietà nemiche sovra esse imbarcate.

D'altra parte non è meno certo il principio che, se i belligeranti possono impadronirsi delle proprietà nemiche, non lo possono quando queste si trovano nel territorio neutrale, perchè eglino non hanno verun diritto da esercitare sovra un siffatto territorio che è indipendente. Ora ogni bastimento, il quale naviga in alto mare, porta seco la nazionalità che gli è propria, e di cui la bandiera è il segnale. Esso deve essere considerato come la continuazione del territorio di quella Nazione a cui appartiene, e la cui sovranità lo seguita e lo protegge. Questa non è altrimenti una finzione, sibbene una verità di fatto. È noto che l'alto mare è il patrimonio comune di tutte le Nazioni; che tutti possono liberamente navigarvi, e nessuna esercitarvi una sovranità permanente; è in certo modo un territorio neutrale. Da ciò discende, che in alto mare le navi non possono

andar soggette alla giurisdizione di alcun sovrano locale, perchè non ve ne ha; che non possono essere sottoposte alla giurisdizione unica, perchè nè gli uni nè gli altri potendo sottomettere il mare al loro imperio, non possono per la stessa ragione sottomettervi coloro che vi vengono navigando; e che per conseguenza ogni nave amica o neutrale, la cui nazionalità è determinata dalla bandiera, resta soggetta alla sua propria giurisdizione, e non riconosce altra sovranità fuor quella della Nazione alla quale appartiene, che rappresenta e di cui conseguentemente continua il territorio; conciossiachè altrimenti non sarebbe sommessa ad alcuna giurisdizione ad alcun potere, il che non è possibile ammettere. So che il Lampredi disconosce ed impugna questo principio; ma i suoi strani argomenti furono superiormente confutati da Hautefeuille nella già lodata sua opera: *Dei diritti e dei doveri delle Nazioni neutre in tempo di guerra marittima.* Io mi contenterò di aggiungere che ciò che prova essere la nave in alto mare una continuazione del territorio, e la bandiera essere il simbolo dell'autorità pubblica e sovrana che la protegge, mentre ne stabilisce la nazionalità, questo si è che i belligeranti, i quali pretendono esercitar dei diritti sulle navi che incontrano, si fondano precisamente sulla loro qualità di belligeranti, vale a dire sopra una qualità collettiva che niente ha di individuale, e che si riferisce non alla loro persona considerata in sè stessa, ma alla loro qualità di sudditi di uno Stato belligerante, del quale esercitano la autorità, ed alla loro riunione sopra una nave che porta la bandiera di questo Stato; diversamente non sarebbero che pirati. Un bastimento belligerante rappresenta adunque lo Stato belligerante. Ed allora, perchè il bastimento neutrale in cui i belligeranti pretendono esercitare il proprio diritto, non sarebbe una rappresentazione dello Stato neutrale? Perchè la bandiera che assicura entro certi limiti il diritto di sorveglianza a cui aspirano i belligeranti, non varrebbe ad assicurare ugualmente il diritto dei neutrali di opporvisi

quando si vuole oltrepassare quei limiti? Egli è dunque evidente che i diritti dei belligeranti e dei neutrali sono correlativi, fondati entrambi sulla loro reciproca nazionalità e su quella del loro bastimento, dal che deriva che tanto gli uni, quanto gli altri possono prevalersi di questa nazionalità. Risulta quindi manifesto, che un bastimento neutrale fa parte integrante del territorio neutrale, che i belligeranti i quali non hanno veruna giurisdizione sul territorio neutrale, non possono averne sul bastimento che ne è la continuazione, e che per una conseguenza necessaria, non possono sequestrarne e confiscare le proprietà nemiche caricate sovra un bastimento neutrale. Fu obiettato che se il bastimento neutrale fosse realmente parte del territorio neutrale su cui i belligeranti non possono confiscare le proprietà nemiche, costoro nemmeno avrebbero il diritto di confiscare il contrabbando di guerra sotto bandiera neutrale; e che questo diritto essendo in essi riconosciuto, oppure che la neutralità della bandiera inabile a proteggere il contrabbando di guerra, deve esserlo egualmente a proteggere le proprietà del nemico. Ma la obiezione non regge. Un bastimento neutrale non è un luogo neutrale se non sotto la condizione di rimanere nella neutralità, cioè di non prender parte alla guerra. Ecco perchè i legni da guerra dei belligeranti che incontrano un bastimento con bandiera neutrale, sono in diritto di verificare la sua nazionalità col l'esame delle carte relative e di verificare inoltre se abusi della propria bandiera per fare un commercio illecito. In questi casi il belligerante esercita un diritto necessario che ha per oggetto di appurare la neutralità apparente ed effettiva e di impedire ciò che vi sarebbe contrario. Il neutrale che soffre la visita non può lagnarsi di una constatazione il cui risultato deve assicurare la sua indipendenza, come non può lagnarsi della confisca a cui va soggetto quando viola la neutralità recando al nemico merci di contrabbando. È chiaro per altro che i diritti dei belligeranti, i quali prendono la loro origine nella incertezza, o nella violazione

della neutralità, cessano quando questa neutralità è certa, o non venne violata. Ella conserva allora o riprende il suo impero, e siccome non v'ha dubbio che i neutrali avendo il diritto di fare col nemico ogni commercio pacifico ed imparziale, hanno anche quello di trasportare le sue mercanzie senza rinunciare alla loro neutralità, è d'uopo conchiudere che i belligeranti mancano di ragione per opporsi a questo trasporto, e non potrebbero opporvisi senza disconoscere i diritti dei neutrali, senza commettere una violazione di territorio. Bisogna dunque ritenere per certo malgrado la opinione contraria di alcuni Pubblicisti, che le mercanzie nemiche sono libere sopra un bastimento neutrale: in altri termini che le mercanzie sono coperte dalla loro bandiera.

Altri Pubblicisti, concedendo ai belligeranti il diritto di acquistare le proprietà nemiche sotto bandiera neutrale, non lo accordano che a condizione di pagare ai neutrali il nolo delle mercanzie sequestrate, ed una giusta indennità del ritardo occasionato dall'arresto del bastimento. Tale è il sistema del Vattel, dell'Azuni, e del Lampredi; sistema che è la più formale confessione dell'ingiuria che si fa ai neutrali, appunto perchè dimostra gli sforzi tentati onde palliarla. Al dir del Lampredi, il quale svolse lungamente questo sistema, bisogna distinguere fra il diritto dei neutrali a fare qualunque commercio pacifico e conseguentemente quello di commissione e di trasporto, e l'altro diritto per cui vogliono rendere libere le proprietà nemiche caricate sotto la loro bandiera. Il primo è incontestabile; ma quanto al secondo non saprebbero giustamente reclamarlo, perchè non possono frapporre ostacolo all'esercizio del diritto che compete ai belligeranti sulle proprietà del nemico: perciò egli conchiude che i belligeranti hanno la facoltà di sequestrare le mercanzie nemiche poste sul bastimento neutrale ma coll'onere di pagare il nolo e l'indennità pel ritardo ai neutrali, che avendo il diritto di trasportarle, non devono aver danno da quel sequestro.

Questo sistema, che a prima giunta può essere specioso, riposa sopra una distinzione affatto inammissibile. Il diritto che hanno i neutrali di fare il commercio di commissione e di trasporto, e quindi di trasportare le mercanzie nemiche, non può essere considerato distintamente dal diritto che avrebbero i belligeranti di confiscarle sotto bandiera neutrale. Se i neutrali hanno diritto di assumere un tale trasporto, hanno per necessità eziandio quello di effettuarlo; e si cade in perfetta contradizione quando si riconosce da una parte in essi il diritto di fare il trasporto, e dall'altra si accorda ai belligeranti il diritto d'impedirlo, sequestrando le mercanzie trasportate. Si è creduto di salvar tutto, imponendo ai belligeranti l'obbligo di pagare il nolo ed un'indennità. Ma questo mezzo termine non è che un misero palliativo con cui si tenta velar l'ingiustizia, e palesa in chi ne fu l'autore l'ignoranza dei più semplici usi commerciali. Le merci spedite per via di mare sono (se è lecito esprimersi così) una proprietà mista, in questo senso, che sono affette ai diritti dei consegnatarii mentre appartengono agli speditori. Si sa che quasi tutto il commercio all'estero si fa per commissione, vale a dire, che un commissionario incaricato di comprare o di pagare in un luogo per conto di un terzo si paga delle sue anticipazioni sul prezzo delle mercanzie che questo terzo gli spedisce per esser vendute; inguisachè le mercanzie, che due paesi vicendevolmente si spediscono, son quasi sempre destinate ad estinguere delle obbligazioni reciproche. Non bisogna dunque vedere solamente nel trasporto una operazione materiale, e meccanica; bisogna ancora vedervi una operazione morale, l'adempimento di un'obbligazione che interessa così il consegnatario come lo speditore e la nave; bisogna vedervi non un fatto semplice, ma un fatto complesso che si rannoda a fatti anteriori, e prepara nuovi fatti. In una parola la commissione e il trasporto che ne è il mezzo sono operazioni su cui poggia il credito privato, per forma che qualunque ostacolo frapposto al compimento di un fatto

particolare è capace a turbare l'insieme generale degli affari che si corrispondono. Non basta dunque per riparare il danno causato dal sequestro di mercanzie spedite in commissioni pagare il nolo delle medesime ed un' indennità pel ritardo giacchè possono soffrirne altri interessi dei neutrali a cui sarebbe impossibile dare la conveniente riparazione. Chi d'altronde non vede che il commercio di commissione e di trasporto vive come qualunque altro di confidenza e di sicurezza? Non è dunque probabile che le navi neutrali trovino molti speditori, se queste devono temere le eventualità di un sequestro, tanto più che non rimangono rassicurati sui propri interessi pel pagamento del nolo e dell'indennità, che riguarda solo la nave.

Anche supponendo nei belligeranti il diritto di occupare la proprietà del nemico navigante sotto bandiera neutrale, converrebbe decidere che la confisca del carico non trae seco quella del bastimento che lo trasporta, essendo impossibile di negare che il bastimento impiegato al trasporto delle mercanzie nemiche fa un commercio perfettamente lecito. « Sed naves amicorum, dice Heineccio, « ideo capi posse juris rationes non ferunt. Vel amici enim « nomen eos ab hac injuria tueri debebat, maxime cum « suo jure usi sint dum alterius gentis sibi amicæ res in « naves suas negotiandi causa bona fide receperunt..... « Quo jure sibi alter amici navem quæ nihil contra leges « admisit in prædam deposceret (1) ».

Veniamo ora alla questione che riguarda la sorte delle proprietà neutrali sotto la bandiera nemica; vediamo se possano restar comprese nella confisca della nave nemica su cui sono imbarcate. Il Diritto delle Genti risolve la questione in favor dei neutrali. I diritti della guerra non sono applicabili attivamente o passivamente se non a coloro che vi prendono parte. Se dunque il belligerante può pel

(1) Heineccius, De Navibus ob vectur. vetitarum mercium commissis. Exercit. VIII. Cap. 2. §. 9.

diritto della guerra impadronirsi di ciò che appartiene al nemico, la guerra non gli attribuisce un diritto simile sulle cose che sebbene trovate presso il nemico appartengono ad un neutrale. « Quæ vero res hostium non sunt, etsi apud « hostes reperiantur, capientium non fiunt; id enim nec « naturali jure congruit, nec jure gentium introductum « est ». Così Grozio, e poco importa che la proprietà neutrale sia trovata sul territorio nemico, oppure sul bastimento che è la continuazione legale del medesimo, perchè non si può giustamente confondere coi nemici quelli che restano neutrali, nè punirli di aver confidato la loro proprietà al territorio od al bastimento nemico, mentre non fecero che usare di una facoltà naturale o incontestabile, allorchè d'altronde non trattasi di contrabbando. « Pour qu'il « en fût autrement, osserva il Signor Massé (1), il faudrait « que les devoirs de la neutralité s'opposassent à ce qu'un « peuple neutre se servît des vaisseaux d'une puissance « belligérante pour continuer par ce moyen le commerce « qu'il faisait avant la guerre. Ce qui ne peut pas être; car « en se servant des navires belligérants pour faire un « commerce pacifique, le neutre reste tout aussi impartial « que lorsqu'il se sert de ses propres bâtiments pour porter « aux belligérants les marchandises qui leur sont nécessai- « res. Dès qu'il lui est permis de faire le commerce avec « les belligerants, il doit lui être permis d'employer leurs « vaisseaux, sans avoir à courir d'autres risques que ceux « du retard et dommages que lui causerait leur capture ».

Per ciò che concerne il diritto secondario, cominceremo dal citare il Consolato del mare che fu il primo ad occuparsi di questa materia. Il capo 273 del medesimo secondo la spiegazione del Casregi disponeva così: « Incontrando un'armata di mare alcun vascello mercantile, se la mercanzia caricata sarà di nemici, e il vascello di amici, può

(1) Le Droit Com. Dans ses rapports avec le Droit des Gens et le Droit civil. Liv. 2. Tit. 1. Chap. 2. Sect. II. §. 3. Art. 1. n. 272.

l'ammiraglio costringere il padrone di quello a portargli quelle mercanzie in luogo sicuro dove la preda non possa più essergli tolta, purchè gli paghi il nolo; ma ricusando quel padrone di ciò fare, può l'ammiraglio far mettere a fondo il vascello, se tutto il carico o la maggior parte di esso fosse di inimici, con salvar però le persone che sopra quella nave saranno. Se poi al contrario il vascello fosse di inimici e la mercanzia di amici, dovranno i mercanti che saranno in quel vascello accordarsi coll'ammiraglio, con pagarli un certo prezzo per conto della nave, e non volendo far detto accordo, o non avendo denari in pronto, nè essendo persone conosciute sulla fede delle quali debba fidarsi l'ammiraglio, può questi inviar quel vascello nel luogo dell'armamento, ove giunti dovranno i mercanti pagare al vascello il nolo che avevano accordato al padrone, come se fossero stati portati al luogo destinato, e succombendo perciò a qualche danno o sinistro non possono ripetere dall'ammiraglio. Ma se sarà mancato per parte dell'ammiraglio di non far detto accordo, allora conducendoli al luogo dell'armamento, non solo non può pretendere nolo veruno, ma dee pagar loro ogni danno che perciò avesse patito ».

Nelle epoche posteriori queste massime soffersero alterazioni, anzi può dirsi che vennero intieramente immutate. Da un lato fu ammesso ed è ancora, che potevano confiscarsi le mercanzie appartenenti ai neutrali trovate sopra una nave nemica; dall'altro quanto alle mercanzie nemiche sopra una nave neutrale, sebbene per qualche tempo si osservasse la disposizione del Consolato, pure si venne ben presto all'opposto partito. Ed invero il commercio marittimo avea cominciato a far progressi assai rapidi. Tutti i popoli Europei abitanti sulle sponde dell'Oceano, diventavano navigatori e il loro traffico si estendeva a tutte le parti del mondo. Divenute commercianti esse medesime, cercarono difendere i loro sudditi dagli abusi della guerra e, per riuscir nell'intento, di richiamare in vigore i principii del diritto primitivo soli veri, e soli capace di far prosperare il commercio. Sul

principio del secolo 17° una convenzione solenne consacrò il principio fino allora sconosciuto, che la bandiera libera assicura la libertà del carico, qualunque sia il proprietario degli oggetti che lo compongono. Questo Trattato è uno dei più liberali che sieno intervenuti fra le Nazioni del nostro continente ed ebbe luogo nel 1604 fra Enrico IV di Francia, ed Achmet Imperatore dei Turchi. Siffatto esempio venne imitato da tutti i popoli; e nel secolo 17° sì fertile in trattati conchiusi fra le Nazioni del mondo incivilito intorno alle questioni fondamentali del Diritto Internazionale, non si trovano che due atti in cui siasi ritornato alla massima sancita dal Consolato. Devesi però alla verità il dire che durante le guerre onde l'Europa e l'Oceano furono desolati sulla fine di questo secolo, le Nazioni che avevano sottoscritti quei trattati non solo non li eseguirono, ma violarono ben anche i limiti posti dal Consolato del mare. La pace di Utrecht proclamò di nuovo il principio: « Nave libera, mercanzia libera ». E qui giova avvertire che a datare da quest'epoca, una Nazione la cui potenza marittima andava rapidamente aumentandosi, fece ogni sforzo in tutte le circostanze onde il Diritto Internazionale marittimo retrogradasse verso gli antichi suoi errori. Non è difficile conoscere quale sia l'interesse che muove la politica inglese, quale lo scopo a cui tende con una condotta costante ed abilmente diretta. La Francia per lo contrario, la Francia la cui grandezza navale era nel suo tramonto, continuò a proclamare i principii che aveva adottati. Nella guerra per l'indipendenza delle colonie Americane, e dopo quest'epoca, ella non si limitò a far inserire questi principii nei trattati che conchiuse, ma li presè a fondamento della propria condotta. L'Inghilterra dopo aver rinnovata la promessa di eseguire siffatte regole in tutti i trattati da lei conchiusi, e segnatamente in quello del 1786, seguitò una politica opposta. Obliando o fingendo di obliare che tali stipulazioni non erano se non la formale recognizione di principii preesistenti ed inalterabili, volle ristringerli nella loro appli-

cazione alle sole Nazioni che costrette le avevano acconsentite; si adoperò anche per via di nuove convenzioni a cancellar quelle che aveva anteriormente sanzionate ed usò di tutta la sua influenza per far inserire la regola opposta nei trattati che stipulò colle Nazioni secondarie. La politica adottata dopo quest'epoca dalla Gran Bretagna agevolmente si spiega. La di lei preponderanza marittima era appieno stabilita; ella sapeva che se una guerra potea cagionar qualche danno alla navigazione commerciale dei suoi sudditi, non poteva in ciascun caso distruggerla o ridurla a tale, da dover ricorrere alla navigazione neutrale per soddisfare ai bisogni delle sue popolazioni. Pensò quindi e con ragione, che adottando i principii più ostili ai popoli neutrali, e sostenendoli colle immense forze che possedeva, sarebbe giunta non solo a diminuire, ma a rovinare la navigazione neutrale, che i suoi sudditi, profitterebbero di questa circostanza anche durante la guerra, e acquisterebbero così il monopolio del mondo, e che al ristabilimento della pace, annientata per l'azione delle sue flotte, la marina mercantile del nemico, e de'neutrali, il suo trionfo sarebbe immancabile. Questa politica osservata con una perseveranza degna de'più grandi elogi, se si fosse usata per causa migliore portò i suoi frutti. Ella è senza dubbio contraria ai principii del Diritto naturale, ma contribuì infinitamente ad estendere la potenza marittima dell'Inghilterra. Alla fine del secolo decimottavo e sul principio del decimonono, l'Europa si trovò divisa intorno alla questione che ci occupa. Da un lato la Gran Bretagna che sostiene colla forza dei suoi vascelli il principio che la proprietà nemica è confiscabile a bordo dei bastimenti neutrali, e dall'altro la Francia, con tutte le altre potenze che proclamano il principio del diritto primitivo: « Nave libera, mercanzie libere ». I trattati conchiusi da queste due Nazioni dopo il 1789 hanno l'impronta di simil politica. Nei Trattati del 1814, e 1815, che con una pace generale posero fine ad una guerra di 25 anni, fu osservato il più profondo silenzio su tutte le que-

stioni che potevano interessare i neutrali. « Donc aujourd'hui, « conchiuderemo col Sig. Massé, (1) après toutes les vicissitu- « des auxquelles à èté exposée la neutralité, et particulie- « rement le point de savoir quels sont les droits du pavillon « neutre, ou le sort des propriétés neutres sous pavillon « ennemi, que la question est entrée dans une phase nou- « velle l'Europe, se trouve à cet égard sans Droit des Gens « conventionnel. Quant à la jurisprudence que chaque « Nation s'est faite sur ce point par ses lois particulières « et antérieures, elle n'est évidemment obligatoire que « pour les nationaux, et si les étranger s'y soumettent c'est « parce qu'ils manquent de la force, ou de la volonté néces- « saire pour s'en affranchir. La question reste dès lors, pour « tous les peuples sous, l'empire du Droit des Gens natu- « rel » (2).

(1) Loc. cit. n. 252.

(2) Nelle conferenze di Parigi tenute in occasione del Trattato di Pace del 30 Marzo 1856 che poneva fine alla guerra d'Oriente, i Plenipotenziarii, sulla proposta del Conte Walewski, Plenipotenziario di Francia, nello scopo di porre le basi di un Diritto marittimo uniforme in tempo di guerra per ciò che concerne i neutri, s'accordavano nella seguente dichiarazione:

1° La corsa è e rimane abolita;

2° La bandiera neutra copre la mercanzia nemica, eccettuata quella di contrabbando di guerra;

3° La mercanzia neutra, eccettuata quella di contrabbando di guerra, non è confiscabile sotto bandiera nemica;

4° Il blocco, per essere obbligatorio, deve essere effettivo, cioè a dire mantenuto da una forza sufficente per interdire realmente al nemico l'accesso del litorale.

# LEZIONE XXIII.

## Contrabbando di Guerra.

La neutralità è la continuazione dello stato di pace fra i neutrali ed i belligeranti. Quindi il dritto dei neutrali ad ogni commercio pacifico ed imparziale con ciascheduno dei belligeranti. Ma dall'altra parte la neutralità consiste nel non prender parte nè direttamente nè indirettamente alla guerra. Quindi il dovere nei neutrali di astenersi da qualunque sorta di commercio che porta una ingerenza nella guerra. Tale è il commercio di quegli oggetti che vengono sotto il nome di *contrabbando di guerra*. A tal classe appartengono le cose che servono specialmente agli usi della guerra, e giovano in modo diretto all'attacco od alla difesa; come sarebbero le armi o le munizioni. Non occorre intrattenersi a provare che prende parte alla ostilità chi provvede le armi ai combattenti; la cosa è per se stessa evidentissima (1). E ciò avrebbe luogo anche nel caso in cui il neutrale

(1) On peut prendre part à la guerre, dice Massé, soit de sa personne soit par les moyens qu'on donne aux belligérans d'accroître ou de réparer leurs forces, et par les secours qu'on leur prête. Il n'y a aucune differonce entre celui qui se sert des armes, et celui qui les fournit. — In hostium partibus esse videntur, prima di lui diceva Heineccio, qui iis ad bellum necessaria subministrant.

provvedesse ugualmente di armi entrambi i belligeranti. Anche in questo caso la neutralità sarebbe violata. Non deve infatti la neutralità confondersi colla imparzialità; nè basta serbarsi imparziale fra i belligeranti per esser neutrale. L'imparzialità è senza dubbio un dovere della neutralità; siccome non si può esser neutrale e prender parte alla guerra, così quando trattasi di sapere se un popolo sia neutrale, non è d'uopo esaminare soltanto se sia imparziale, ma inoltre se prenda o no parte alla guerra. In ciò che concerne la guerra il neutrale deve conservare non una imparzialità di azione, ma un'imparzialità di inazione.

Ciò posto sorge una questione gravemente dibattuta fra i Pubblicisti, se cioè la proibizione del commercio di contrabbando abbracci così il commercio attivo come il passivo; o in altri termini, se unicamente sia vietato ai neutrali di trasportare gli oggetti di contrabbando presso i belligeranti, oppure anche di venderli ai medesimi nel proprio territorio.

Il Lampredi e l'Azuni difesero la negativa. Secondo questi due scrittori, la restrizione fatta al commercio di popoli neutrali sotto un tale rapporto, la proibizione quanto al contrabbando di guerra deriva non già da un dovere che la legge primitiva imponga ai popoli neutrali, ma sibbene da un diritto del belligerante che può spingersi assai lungi. Partendo da questa base, e volendo nulladimeno rispettare il principio dell'inviolabilità del territorio neutrale, furono condotti a pensare che il belligerante non potendo avere alcuna azione su questo territorio, gli era impossibile pronunziare una proibizione che non sarebbe stato in caso di far rispettare. Quindi conchiusero che la vendita degli oggetti di contrabbando nel territorio neutrale non poteva essere interdetta, e conseguentemente era permessa. Del resto, il Lampredi vede il fondamento e l'origine del contrabbando di guerra nel Diritto delle Genti secondario: egli considera la questione come una questione di fatto, la quale non può essere risoluta che dai trattati e dall'uso delle Na-

zioni Europee. Niun trattato, dice quest'Autore, prescrive il commercio delle mercanzie di contrabbando fatto sul territorio neutrale; ogni commercio che non è proibito s' intende permesso; dunque questo genere di commercio è permesso. Ogni suo sforzo pertanto è rivolto a stabilire che da nessun trattato furono posti limiti al commercio passivo dei neutrali.

Il Galiani nella opera dei Doveri de' principi neutrali verso i principi guerreggianti e di questi verso i neutrali, prese a combattere questa opinione; ma la sua confutazione scritta con molta acrimonia, presenta poca solidità di argomento. Riuscì meglio in questo compito il Sig. Hautefeuille nel suo Trattato: Des Droits et des Devoirs des Nations neutres en temps de guerre maritime, pubblicato l'anno 1844-1847. « Le « devoir, comincia egli a riflettere, imposé aux Nations qui « désirent ne pas prendre part aux hostilités, et jouir de « la paix au milieux des maux de la guerre, est de ne pas « fournir des armes aux mains de ceux qui doivent s'en « servir pour frapper. La loi naturelle, qui impose ce devoir « n' a pas fait de distinction entre le commerce actif et le « commerce passif, et elle ne pouvait en faire; car l' un et « l' autre ont le même résultat, celui de donner à l' un des « belligerans les moyens de nuire à l'autre. Ce devoir est « absolu; la restriction qu' il impose s'étend à toutes les « manières de fournir à l' un des combattents l' arme dont « il veut frapper son ennemi. C' est un devoir d' humanité; « et il n' est pas moins inhumain de vendre des instruments « homicides dans le port de Livourne, que de les transporter « dans celui de Londres ou de Marseille. La vente des den- « rées de contrebande aux belligérans, est donc prohibée, « sur le territoire neutre, de la même manière et par le « même motif que le transport de ces denrées dans les ports « des peuples en guerre. »

Se questi principii sono veri, prosiegue Hautefeuille riesce evidente, che tutto il sistema del Lampredi cade da per se stesso. Il suo ragionamento si fonda su che i trattati osservarono il silenzio intorno al commercio di cui parliamo;

e su che i trattati soli avendo creata la proibizione, il silenzio loro su questo punto importante prova non essersi voluto in tal parte ristringere pei neutrali la libertà del commercio. Supponendo costante questo silenzio, non sarebbe giusta la conclusione che ne desume il Lampredi. Se la legge primitiva impone alle Nazioni neutrali il dovere di non somministrare armi ai belligeranti, non contiene per altro veruna sanzione, pel caso che siffatto dovere fosse violato. Secondo questa legge, al belligerante offeso non rimane contro il neutrale contravventore altro mezzo che quello di dichiarargli la guerra. Ma ciascun vede che questo mezzo sarebbe il più delle volte illusorio, giacchè il più delle volte torna minore il danno risultante dalla violazione delle neutralità, di quello a cui darebbe luogo una guerra novella. La legge secondaria senza punto alterare il principio, va a dargli una nuova sanzione; ma solamente in ciò che riguarda il trasporto, il commercio attivo per mare. Questo trasporto, questo commercio attivo, si fa per una via di comunicazione che è aperta a tutti i popoli, l'Oceano. Sovra essa, le navi di tutte le Nazioni s'incontrano. La legge secondaria autorizzò il belligerante ad impedire gli abusi che si commettessero dai neutrali; ed anche a punirli quando sieno colti in *flagranti*, mediante la confisca degli oggetti di contrabbando; la qual pena può esser applicata senza che siavi necessità pel belligerante di dichiarare la guerra al sovrano del colpevole.

Dall' altra parte, le Nazioni neutrali, onde liberarsi da ogni responsabilità pel fatto de' loro cittadini, consentirono di abbandonare i delinquenti all'applicazione di quella pena. Così sfuggivano il pericolo di trovarsi involti nella guerra per colpa d'un solo commerciante, il quale avesse infrante ad un tempo le leggi internazionali e del proprio paese. Il diritto secondario in questa circostanza ha compiuta la sua missione, limitandosi a regolare l'applicazione del diritto primitivo. Ma ciò che era possibile quanto al commercio marittimo, non lo era quanto a quello che si fa sul territorio

neutrale. Contro quest'ultimo, non vi è mezzo di stabilire una sanzione nuova, e più facile ad applicarsi di quella stabilita dal diritto primitivo. Non si poteva infatti concedere ai belligeranti verun diritto da esercitare sovra di questo territorio, poichè allora i neutrali avrebbero perduta la loro indipendenza e la loro nazionalità. Fu quindi forza restare e si restò effettivamente, pel commercio fatto sul territorio neutrale, nei termini del diritto primitivo. Nel caso di contravvenzione per parte del neutrale, il belligerante non può che dichiarargli la guerra. Egli ha questo diritto; salvo a lui di non usarne, quando, come per lo più accade, il suo interesse lo consiglia a dissimulare; ma se ne usa, la guerra è giusta e legittima. I trattati conchiusi fra le Nazioni marittime erano soprattutto destinati a regolare l'esercizio d'un diritto creato da loro in favore del belligerante; ed è ciò che fu fatto. Ma non avevano ad occuparsi del commercio passivo, mentre non si può a certe regole assoggettare. Questa circostanza spiegherebbe il loro silenzio a tale riguardo, qualora esistesse; e si scorgerebbe il perchè nella disposizione speciale relativa al commercio attivo non si parlasse delle vendite operate sul territorio proprio del neutrale. D'altronde sarebbe stato inutile inserirvi un diritto di cui riusciva impossibile al belligerante assicurare l'esecuzione.

Questa opinione vedesi confermata dal silenzio ancor più generale dei trattati, circa il trasporto del contrabbando per via di terra. Se, come vuole il Lampredi, questo genere di contrabbando consiste nel trasportare le merci proibite presso i belligeranti, questo trasporto non diverrebbe certo innocente per essersi effettuato anzi per terra che per mare. Eppure gli atti dal Lampredi invocati, non fanno menzione di questa specie di commercio attivo: egli stesso non se ne occupa. Si dovrà forse riguardare come violatore della neutralità quel popolo che fa col belligerante il traffico del contrabbando di guerra per via marittima, ed invece come osservante della medesima un popolo che, abitando un territorio vicino a quello del belligerante, gli spedisse lo stesso

genere di merci per vie di terra? Tale è l' assurda conseguenza che bisognerebbe ammettere se si ammettesse la teoria del Lampredi, se sussistesse il di lui principale argomento; essendo positivo che i trattati tacciono ugualmente sulla vendita nel territorio neutrale, come sul trasporto per via di terra.

Del resto, soggiunge il dotto scrittore, è un sogno questo assoluto silenzio intorno al commercio passivo degli oggetti di contrabbando che il Lampredi attribuisce agli atti del diritto secondario. Basta leggerli con alquanto d'attenzione per rimanerne convinti. E il professore Pisano avrebbe facilmente evitato l'errore in cui cadde, se si fosse penetrato dello spirito generale dei trattati che invocava. E per verità, se la vendita delle merci considerate come contrabbando di guerra, sul territorio neutrale, è un fatto lecito e permesso giusta il diritto secondario, deve essere permesso e lecito per tutti indistintamente i sudditi della potenza belligerante senza veruna eccezione; deve esser lecito e permesso anche pei legni da guerra, e per quelli che sono armati in corso. Così per altro non va la cosa. In quasi tutti i trattati s'incontra un articolo speciale in cui si contengono le condizioni che ciascuno de' contraenti deve imporre ai legni da guerra e agli armatori dei nemici dell' altro. Queste condizioni variano spesso; ma una ve ne ha che non manca in alcun trattato; ed è la proibizione che possano provvedersi di armi e di munizioni. Citerò fra gli altri i Trattati degli Stati Uniti d'America colla Francia, e coll' Inghilterra del 1778, 1794, 1795, 1800. Tra questa ospitalità così limitata, e la libertà assoluta del commercio passivo nel territorio neutrale evvi un abisso. L' opinione del Lampredi fu adottata pel gran ducato di Toscana; e forse egli, toscano, scrisse il suo libro per difendere il regolamento fatto dal proprio governo li 10 agosto 1778 in occasione della guerra per l' indipendenza americana; ma prescindendo dall'osservare che quel regolamento era particolare al porto di Livorno, riconosciuto come portofranco, giova ritenere che tutte le

altre potenze neutrali di quel tempo tennero una condotta pienamente opposta, e con apposite leggi proibirono nei loro territorii la vendita ai belligeranti degli oggetti di contrabbando di guerra. Veggansi i decreti pubblicati dalle repubbliche di Venezia e di Genova, dal Papa, e dalla Sublime Porta del 1779 e 1780. Questo accordo fa conoscere che non sussiste la pretesa libertà del commercio passivo, essendo in caso diverso impossibile supporre che i neutrali volessero rinunciarvi.

« Je conclus donc, Hautefeuille (1) termina la sua di-
« scussione, avec la plus profonde conviction que le com-
« merce des denrées de contrebande, est prohibé même sur
« le territoire neutre; que le belligérant lésé a la droit de
« sa plaindre de la Nation, qui se prétendant pacifique, se
« livre à ce trafic. Le peuple qui tolère ce commerce, se rend
« coupable de violation de ses devoirs; il perd la qualité de
« neutre, et les droits qu'y sont attachés. Seulement cette
« transgression de la loi primitive ne peut être punie que
« par la peine prononcée par cette loi, par la guerre. L'ap-
« plication de cette grave pénalité est souvent d'un succés
« douteux, toujours accompagnée de grands malheurs, et
« présente presque toujours un grand danger pour le bel-
« ligérant qui voudrait l'appliquer. Ces considèrations fon-
« dées sur l'intérêt même de la partie lésée, la forcent le
« plus souvent à garder le silence, à ne pas se plaindre
« de la violation du devoir de la neutralité.

In faccia a tutte queste ragioni ognun vede che la opinione del Lampredi e dell'Azuni dovrebbe essere condannata; se non che sorse a propugnarla un altro difensore, il Sig. Massè. Egli, come è ben naturale a supporsi, abbandona i principii riconosciuti erronei de'suoi predecessori. Egli esamina la questione ai termini del Diritto primitivo delle Genti, cioè ai termini di ragione, e argomenta nel

(1) Hautefeuille, Des droits et des devoirs des Nations neutres en temps de guerre maritime. Tit. VIII. Sect. III.

modo seguente. Se vien proibito al neutrale di recar armi e munizioni ai belligeranti, perocchè allora diviene l'ausiliario dell' uno e perciò il nemico dell' altro, non gli è per altro proibito di vendere imparzialmente nel suo territorio le cose necessarie alla guerra, imperciocchè il suo territorio rimane aperto a tutti, e tutti possono venirvi a cercare ciò di che abbisognano. Il neutrale che si limita a vendere in casa propria, non è obbligato a scrutare quale sia la condizione del compratore, per conto di chi le merci sieno comprate, e quale esser debba l' ulteriore loro destinazione. Questo è veramente il caso di dire che i neutrali possono durante la guerra continuare il commercio che facevano in tempo di pace, e che la neutralità è la prosecuzione d'uno stato anteriore non modificato dalla guerra, a cui il neutrale non prende parte aprendo il suo mercato a tutte quante le Nazioni. A torto si vuole che colui il quale nel suo territorio vende ai belligeranti gli oggetti destinati all' uso della guerra, li fornisce, li somministra non meno di colui che ad essi li trasporta, e per conseguenza diviene il loro ausiliario. Certo in entrambi i casi l' origine delle merci è la stessa; e sotto il rapporto dell' origine è vero, che colui il quale le vende nel suo territorio, le fornisce, le somministra al paro di colui che le trasporta sul territorio dei belligeranti. A questo ragguaglio si potrebbe pretendere che avesse a considerarsi siccome fornitore d'armi ai belligeranti nonchè colui che le avesse fabbricate, sebbene non fossero giunte a mani loro se non passando per quella di molti altri. Ma l' atto che è incompatibile colla neutralità non è quello che ha per oggetto la vendita pura e semplice ai belligeranti delle merci qualificate *contrabbando di guerra*, perocchè questa vendita senza il trasporto ulteriore della cosa venduta non pone i belligeranti in grado di valersene utilmente per l'attacco o per la difesa. Egli è difatti manifesto che siffatta vendita ad un belligerante nel territorio neutrale, non potrà essere considerata come un atto ostile, se le cose vendute non usciranno dal

territorio, ovvero si recheranno ad un neutrale. La pura e semplice vendita non è mai dunque un atto ostile: si è la destinazione, si è il trasporto che assume questo carattere, perocchè questi atti soli rendono immediatamente più forte il belligerante mettendo a di lui disposizione i mezzi di attacco o di difesa. « Il suit de là, conchiude l'egregio « scrittore, que le neutre qui se borne a vendre sur son « territoire, sans s'occuper de la destination ulterieure dont « il ne peut réprondre en aucune façon, parce qu'il n'est « pas le maître de la diriger, ne fait pas un acte con- « traire aux devoirs de la neutralité, et use seulement de « droits que la neutralitè lui donne de faire tout commerce « impartial. Sur un territoire neutre, il n'y a pas de mar- « chandises de contrebande; toutes y sont libres. Elles ne « deviennent contrebande qu'au moment ou elles en sor- « tent avec direction pour un lieu dont leur nature les « exclut. C'est alors qu'elles tombent sous la juridiction « des belligérants, contre lesquels elles sont dirigées. Jusque « là et tant qu'elles restent en un lieu où elles ne peuvent « leur nuire, ils n'ont pas le droit de s'occuper des tran- « sactions pacifiques dont elles peuvent être l'objet ».

Queste osservazioni non mancano di essere ingegnose; esse dimostrano che il Sig. Massé è un avvocato più abile del Lampredi, e dell'Azuni ma dobbiamo alla verità di confessare, che punto non soddisfano alle potenti ragioni addotte da Hautefeuille, la cui sentenza in conclusione ci sembra da preferire. Ed invero l'atto contrario alla neutralità sta nell'aiuto dato al belligerante. Ora è evidente che l'aiuto si verifica nella provvista non nel trasporto delle merci. Il trasporto potrà essere un aiuto di più, ma non è il solo.

# LEZIONE XXIV.

## Oggetti di contrabbando di Guerra.

---

Dopo ciò che abbiam detto intorno all'origine del contrabbando di guerra, e sul dovere dei popoli neutrali, di restare estranei a tutti gli atti diretti di ostilità, riesce facile determinare in modo completo, non ciascheduno degli oggetti particolari ma la classe generale delle cose, che secondo il Diritto primitivo delle Genti debbono qualificarsi contrabbando di guerra, e che per conseguenza i neutrali debbono astenersi dal somministrare per via del commercio all'uno od all'altro dei belligeranti ovvero ad entrambi, e determinare esattamente i limiti nei quali è rinchiuso questo divieto, eccezione alla regola generale, restrizione alla libertà del commercio di popoli indipendenti. I principii già indicati dimostrano che un tale divieto cade soltanto sovra gli oggetti immediatamente destinati a divenire nelle mani del possessore un mezzo diretto d'attacco o di difesa, che sono unicamente proprî alla guerra senza che sia necessario per dar loro siffatta qualità di sottoporli ad alcuna preparazione o trasformazione per via dell'industria, quelli sopratutto che essendo fabbricati per tale destinazione non riescono di alcun uso nella pace o per le arti pacifiche. Secondo la legge primitiva può dunque affer-

marsi che il contrabbando viene espressamente limitato alle armi, agli instrumenti e munizioni di guerra fatti e fabbricati esclusivamente per servir nella guerra; e che tutte le altre derrate senza eccezione, anche le materie prime atte alla fabbricazione degli oggetti proibiti, anche gl'instrumenti che senza avere un suo diretto nelle ostilità possono però esservi adoperati indirettamente sia come veicolo, sia in ogni altra maniera, rimangono oggetti di commercio libero fra i neutrali ed i belligeranti salvo nei primi l'obbligo di osservare l'imparzialità.

Il Diritto secondario delle Genti che ha per iscopo di richiamare le disposizioni del primitivo e di regolarne l'esecuzione per mezzo di misure positive si è manifestato nella materia che ci occupa come sovra tutte le altre per mezzo dei trattati conchiusi dalle Nazioni Europee sia fra loro, sia coi nuovi popoli dell'America. Questi trattati possono distinguersi in tre categorie. Gli uni sono tracciati nei limiti esatti stabiliti dal diritto primitivo, e costringono la proibizione del commercio alle sole armi e munizioni da guerra proprie ad essere immediatamente adoperate per l'attacco o per la difesa. Altri diedero alla restrizione confini più estesi; ed altri finalmente abolirono qualunque proibizione, qualunque restrizione lasciando il commercio in tempo di guerra precisamente come era interpositato. Esaminiamo queste tre classi di convenzioni, e vediamo quale sia quella che possa meritare il nome di diritto secondario, ed abbia a prevalere sulle altre.

Entrando in questa discussione, non crediamo necessario risalire al di là del secolo 17°. Fu solo verso questo tempo che il Diritto Internazionale marittimo uscì fuori dalle tenebre della barbarie, e gli Stati Europei compresero l'importanza del commercio e della navigazione.

Vi è una massima indubitata nel diritto secondario, cioè che è permesso a tutti i popoli senza eccezione, di avere a bordo delle loro navi anche mercantili le armi che sono necessarie pel servizio dell'equipaggio; tutti i trattati

sono in questo punto d'accordo. Uno dei trattati più celebri in questa materia è quello del 7 novembre 1659 conosciuto sotto il nome di Trattato dei Pirenei, il cui art. 12 è così concepito. « En ce genre de marchandise de contrebande, « s'entend seulement être comprises toutes sortes d'armes « à feu, et autres assortimens d'icelles, comme canons, « mousquets, mortiers, pétards, bombes, grenades, saucis- « ses, cercles poissez, affûts, fourchettes, bandolières, « poudres, mèches; salpêtre, balles, piques, espées, morions, « casques, cuirasses, hallebardes, javelines, chevaux, sel- « les de chevaux, fourreaux de pistolets, baudriers et « autres assortimens servant à l'usage de la guerre. » L'art. 13 dichiara libere tutte le altre derrate comprese quelle che appartengono al sostentamento della vita. La quasi totalità dei trattati che vennero dopo quello dei Pirenei copiarono questa disposizione, la quale trovavasi già inserita in molti di quelli che l'avevano preceduta.

Un mezzo secolo più tardi una guerra generale venne a scuoter l'Europa; trattavasi di sapere se l'ampio regno di Spagna rimasto senza capo per la morte di Carlo IV sarebbe aggiunto alla corona di Francia, ovvero ai dominii della Casa Austriaca, e rompere così l'equilibrio continentale Europeo stabilito con tanta pena e dopo sì lunghe guerre col Trattato di Westfalia. La maggior parte delle grandi Potenze marittime presero parte a questa guerra che fu terminata nel 1713 coi trattati di Utrecht. La convenzione commerciale che ne fa parte dice all'art. 19: « On « comprendra sous le nom de marchandises de contrebande « ou défendues, les armes, canons, arquebuses, mortiers, « pétards, bombes, grenades, saucisses, cercles poissés, « affûts, fourchettes, bandouliéres, mesches, salpêtre, « balles, espieux, morions, casques, cuirasses, halle- « bardes, javelens, fourreaux de pistolets, baudriers, « chevaux avec leur harnais, et tous autres semblables « genres d'armes et d'instrumens de guerre, servant « à l'usage des troupes. ». L'articolo successivo senza

contenere la enumerazione di tutte le derrate non proibite e di cui quindi il commercio resta libero, tuttavia cita alcune di quelle mercanzie le quali potrebbero dar luogo a qualche difficoltà atteso il loro uso comune così in pace come in guerra. In tal classe sono espressamente compresi i metalli preziosi o no, le sostanze alimentari di qualunque specie, tutti i tessuti, i metalli ordinarii, il carbone, e tutte le materie prime atte alla costruzione, al raddobbo o all'armamento dei vascelli. Questi trattati furono sottoscritti dalla Francia, dalla Spagna, dall'Inghilterra e dall'Olanda; vi aderirono la Repubblica di Venezia, e la Prussia. I Trattati di Utrecht durante tutto il secolo XVIII, formarono la base del Diritto Pubblico marittimo europeo; un gran numero di convenzioni internazionali presero da quelli la definizione del contrabbando di guerra, la quale fu egualmente adottata dalla nuova Repubblica che sorse in America.

La guerra che nacque fra la Gran Bretagna, la Francia, la Spagna e l'Olanda pose le Potenza neutrali nella necessità di manifestare altamente la loro opinione sovra tutte le questioni cui può far luogo il commercio pacifico in tempo di guerra. Nel 1780 le pretese eccitate dall'Inghilterra sulle marine dei popoli neutrali, la tirannia che questa Nazione volea far pesare sui pacifici naviganti, indussero queste Potenze a cercar nella forza il solo mezzo di salute che ad esse lasciava l'ambizione Britannica. Si riunirono non già per fare la guerra ma per resistere anche colle armi ai soprusi del belligerante che sotto il pretesto della guerra esistente voleva annullare il commercio e la navigazione neutrale onde impadronirsi del monopolio del mondo. Era l'occasione, e fu data infatti la definizione del contrabbando di guerra nei seguenti termini: « Sont reputés « contrabande de guerre tous canons, mortiers, mousquets, « pistolets, bombes, grenades, balles, fusées, pierres à feu, « mêches, poudre, salpêtre, soufre, cuirassez, piques, épeès, « ceinturons, gibernes, selles et brides, au delà de la quan- « titè qui peut être nécessaire pour l'usage du vaisseau ou

« pour celui de chaque homme servant a bord du vaisseau « ou y étant come passager. » La stessa regola si trova in quasi tutti i trattati conchiusi verso la fine del secolo XVIII e in quelli che ebbero luogo fino al giorno d'oggi. Occorre però osservare che in tutti gli atti, nei quali l'Inghilterra ebbe parte, non esclusi i celebri Trattati del 1815, è sovra questa questione osservato il più profondo silenzio: il che potrà essere o parere grande avvedutezza politica, ma a noi non sembra tale sia perchè un sistema di oppressione non può alla fine prevalere, sia perchè nelle possibili vicende del mondo può accadere all'Inghilterra, come le accadde altre volte di dover invocare i principii che ora combatte, ed eviterebbe allora il rimprovero e la vergogna della contraddizione.

I trattati che contengono una estensione del contrabbando comprendendovi a cagion d'esempio i viveri, il danaro, e le munizioni navali sono in picciol numero; non oltrepassano i nove, il primo dei quali è del 1604 tra la Spagna e l'Inghilterra, e l'ultimo del 1795 fra l'Inghilterra e gli Stati Uniti d'America; ma esaminandoli con qualche attenzione si vede che sono il risultato di circostanze eccezionali, come sarebbe quella di una guerra contro i sudditi ribelli o l'effetto di rappresaglie, o infine dell'abuso della forza. Da ciò appare che questi pochi trattati i quali disconobbero la regola del diritto primitivo allargando la proibizione del commercio oltre le armi e le munizioni, non possono fare autorità o considerarsi, come monumenti del diritto secondario.

Gli atti che aboliscono qualunque specie di proibizione sono ancora in minor numero, contandone appena sei.

Dal rapido cenno di trattati conchiusi nel corso di due secoli, si vede che in sostanza nella soggetta materia il diritto secondario è perfettamente d'accordo col primitivo. Invero gli atti diplomatici che limitano il contrabbando di guerra agli oggetti destinati esclusivamente per la guerra, ed immediatamente proprii ad esservi adoperati, cioè alle

armi ed alle munizioni, non solo sono più numerosi degli altri, ma i più importanti e i più solenni. I Trattati dei Pirenei e di Utrecht furono sempre riguardati, ed anche oggidì si invocano dalle potenze, come le basi del Diritto marittimo europeo. Quelli che nel 1790 costituirono la neutralità armata, meritarono l'approvazione di tutte le Nazioni commercianti tolto una sola l'Inghilterra. Nessuno degli atti che hanno consacrato alcuno dei sistemi opposti alla legge primitiva non presenta questo carattere di universalità; sono per lo contrario atti isolati figli di circostanze speciali. Deve anzi osservarsi che nessun popolo adottò come sistema le disposizioni di siffatti trattati, e che tutti invece riconobbero per regola generale la restrizione del contrabbando alle armi e munizioni di guerra. Le convenzioni che estesero la restrizione del commercio neutrale coi belligeranti al pari di quelle che l'hanno completamente abolita sono eccezioni che confermano la regola generale lungi dal distruggerla; esse sono obbligatorie solamente per le parti contraenti, finchè consentono ad eseguirle, ma non possono fondare una giurisprudenza internazionale. Secondo il diritto secondario la restrizione recata dallo stato di guerra alla libertà del commercio dei popoli neutrali è dunque ristretta alle armi e munizioni di guerra. La lista del contrabbando comprende dunque i cannoni, i mortai, i fucili, le pistole ed altre armi da fuoco; le bombe, le palle, le granate, la mitraglia, le micce, la polvere da tiro, il salnitro; le picche, le spade, le lancie, le alabarde, le sciabole, e tutte le altre armi bianche, gli elmi, i caschi, le corazze, i foderi delle spade, delle sciabole, delle pistole, le bandoliere, ed altri oggetti di addobbo militare; i cavalli di cavalleria o di treno, le loro selle e fornimenti; in una parola tutte le armi, tutti gli instrumenti di guerra ad uso delle truppe. Tutti quelli di tali oggetti che sono destinati all'armamento della nave neutrale e del suo equipaggio non possono considerarsi siccome contrabbando. È da notarsi che quasi tutti i trattati hanno compreso nella lista

del contrabbando il salnitro e i cavalli, che secondo il diritto primitivo non dovrebbero entrare nella proibizione, imperocchè il salnitro è una materia prima incapace di servire alla guerra senza aver subìta una preparazione, ed i cavalli sono di un uso comune così nella guerra come nella pace.

Allo scoppiar di una guerra i belligeranti sogliono pubblicare delle dichiarazioni e dei regolamenti in cui tracciano la condotta che si propongono di tenere verso i popoli rimasti neutrali. Questi atti non sono di alcun valore nel Diritto Internazionale come contrarii alla indipendenza delle Nazioni in quanto pretendessero di impor loro alcun'obbligo. Non si può dissimulare per altro che nelle mani di popoli potenti non sieno stati il pretesto all'oppressione e ai disegni di una politica, che sotto il colore di nuocere al nemico, si proponeva la rovina del commercio neutrale.

L'accordo che esiste sul contrabbando di guerra fra il Diritto primitivo ed il secondario delle Genti non si trova nel leopere dei Pubblicisti. Essi possono dividersi in tre schiere; quelli, ed assai pochi, che adottarono il limite posto dalla legge primitiva, quelli che la estendono; quelli che ammettono una classe di mercanzie dubbiose o capaci di essere dichiarate contrabbando secondo le circostanze. Non parlo della opinione che dichiara libero il commercio anche quello delle armi e munizioni. Un solo autore il Sig. Rayneval l'ha sostenuto.

Bynckershoeck è il primo che adottò e difese il sistema del diritto primitivo limitando il contrabbando alle armi e munizioni di guerra. Tuttavia cerca di scusare la sua patria l'Olanda, di avere in parecchie circostanze estesa la proibizione comprendendovi i viveri e le munizioni navali. Egli considera queste estensioni come altrettante eccezioni suggerite dalla specialità delle circostanze. La scusa non è fondata, ma la dottrina dell'Autore è fondatissima. Il Klüber andò dietro lui, e con ragione non crede limitato il

principio se non da un trattato in contrario; forse per completare la sua opinione doveva aggiungere che il neutrale vincolato da un simil trattato deve eseguirlo non solamente in faccia al belligerante con cui l'ha stipulato, ma anche verso l'altro belligerante, perchè la Nazione pacifica non può, senza violare il dovere dell'imparzialità, tenere una condotta più favorevole all'uno che all'altro belligerante, non può avere un catalogo di contrabbando differente per due avversarii, e pretendere poter fornire ad uno certe derrate e rifiutarle all'altro.

Un gran numero di autori hanno allargato il cerchio del contrabbando di guerra, includendovi degli oggetti che dovrebbero esser liberi, secondo il diritto primitivo e secondario; ma non sono d'accordo fra loro sulle mercanzie che devono esser colpite di proibizione; obbedendo ciascuno ad un'idea particolare o piuttosto alle idee della Nazione per cui scrive, vieta il commercio di una cosa differente. Uno proibisce al neutrale di trasportare presso i belligeranti l'oro e l'argento, l'altro le sostanze alimentari, questi le munizioni navali, colui una parte soltanto di tali munizioni. Sarebbe cosa troppo lunga e noiosa discutere ad una ad una tutte queste particolari opinioni. Chi amasse vedere una tale discussione la troverà presso il Signor Hautefeuille. Vol. 2. Tit. VIII Sez. II.

La terza schiera dei Pubblicisti è quella che riconosce due specie di contrabbando: l'una assoluta, l'altra dipendente dalle circostanze. Questa schiera non è molto numerosa, ma ha per capo il celebre Grozio. Egli distingue in tre classi gli oggetti del commercio; la prima comprende quelli che sono, d'uso nella guerra, e solamente nella guerra, come le armi e le munizioni; la seconda quelli che non sono di nessuna utilità nella guerra; come gli oggetti di lusso; la terza si compone di quelli che sono di uso comune in pace e in guerra, *usus ancipitis;* tali sono l'oro e l'argento monetati od in verghe, le vettovaglie d'ogni specie, i materiali propri alla costruzione, all'arma-

mento, e al raddobbo delle navi, il ferro, il rame, gli altri metalli, lo zolfo, il carbone, e in una parola tutte le materie che per la man d'opera possono diventare utili nella guerra. Sulle due prime classi non può nascer dubbio; la prima compone il contrabbando di guerra, la seconda deve restar libera. Riguardo alla terza la questione è più difficile e Grozio vuole che si prenda in considerazione lo stato di guerra. Se, dice egli, uno dei belligeranti si trova nell'impossibilità di vincere senza proibire ai neutrali il commercio di questi oggetti di dubbio uso, se per assicurare il successo delle proprie armi, si trova nella necessità di pronunciare questa proibizione, il diritto che ne nasce lo autorizza a farla, e può interrompere il commercio neutrale sequestrando gli oggetti di dubbio uso, destinati al nemico coll'obbligo però di restituirli. Hubner, questo autore che sparse sì viva luce sui diritti dei popoli neutrali, ammette pure due specie di contrabbando che chiama contrabbando di primo o di secondo capo. Questa divisione non riposa sulla stessa base che quella di Grozio. L'Autore danese riconosce egli pure, come Grozio, le tre sopra indicate classi di mercanzie, ma la classe a cui la mercanzia appartiene non determina secondo Hubner la classe del contrabbando. Questa dipende invece dalla destinazione della nave neutrale. Così le derrate delle due prime classi sono contrabbando al primo capo, quando sono destinate per una piazza per un campo assediato o bloccato. Lo stesso avviene per le derrate della prima classe, quando sono trasportate direttamente dalle squadre o flotte ad uno dei belligeranti. Le mercanzie della prima classe sono contrabbando al secondo capo, quando sono destinate pei porti di commercio, e son tali anche quelle della seconda classe se vengono trasportate nei porti militari od alle armate di terra e di mare di uno dei belligeranti.

Gli autori e i magistrati inglesi, appoggiandosi all'opinione di Grozio ammettono egualmente due specie di contrabbando. Le armi e le munizioni di guerra compongono la

prima specie, ed è quella che chiamano contrabbando assoluto. Nella seconda comprendono tutte le derrate di dubbio in uso *usus ancipitis*, ed anche tutte quelle che in certi casi possono all'uno dei belligeranti sembrare pel suo avversario di una necessità tale, che il rimanerne privato gli torni oltremodo nocevole. Questo dicono quasi contrabbando, o contrabbando per accidente; e nasce dalle circostanze o piuttosto dalla volontà e dal capriccio del belligerante. Si deve alla verità di dire, che applicando questa dottrina i magistrati inglesi, non applicano la pena della confisca, nel caso di quasi contrabbando, come in quello del contrabbando assoluto.

Esaminiamo le dottrine che finiamo di ricordare anticipando l'osservazione che se una di esse fosse adottata, la libertà commerciale dei popoli pacifici rimarrebbe una parola vuota di senso.

Il sistema di Grozio è fondato sul preteso diritto di necessità. Ma avendo noi a suo tempo dimostrato che questo diritto non sussiste, così ognun vede che il sistema cade da sè. Ciò ch'io dico dell'opinione di Grozio, si applica egualmente al sistema inglese. Esso non è in sostanza se non il potere accordato al belligerante di regolare, come gli piace, il commercio dei popoli indipendenti col suo nemico, e di proibire tutte le merci di cui vuole privarlo. I motivi addotti dai difensori della politica inglese non valgono a giustificarla. Essi pretendono che il contrabbando non può esser fissato e dipende soprattutto dalle circostanze. Ma questo è un errore smentito dal principio dell'indipendenza che compete a qualunque Nazione, smentito dalla scienza e dalla pratica internazionale. Non solo è possibile determinare quali sieno le merci di contrabbando, ma furono in effetto per universale consentimento determinate siccome abbiam sopra veduto. Gli Inglesi così in questo, come su tanti altri punti del Diritto marittimo, si riducono nel loro sistema alla negazione di tutti i principii.

Hubner ha veduta la vera origine della restrizione imposta al commercio neutrale; ei la fa derivare dai doveri della neutralità, e tuttavia, come si è detto, ammette due specie di contrabbando: è vero che il suo sistema diversifica da quello degli altri, ma non è meglio fondato. « Le « devoir, riflette il Sig. Hautefeuille, de la neutralité, est « de ne pas fournir aux parties engagées dans la guerre, « les armes qui doivent servir directement et immédiate- « ment a la guerre; le lieu dans lequel ces objets d'un « commerce proibé, sont remis à l'un des deux combattans, « ne change pas leur nature, n'ôte pas aux armes de guer- « re, aux munitions, leur caractère; ils ne sont pas moins « destinés à être tournés contre l'ennemi, et propres à être « employés a cet usage, immédiatement et sans recevoir « aucune transformation par la main du nouveau possesseur. « Je ne parle pas du premier cas de contrabbande au pre- « mics chef, cité par Hubner; c'est un cas de violation de « blocus, qui n'a rien de commun avec la contrebande: « l'auteur a fait une grave confusion entre ces denx re- « strictions si diffèrentes. Mais comment comprendre une « gradation dans la qualité de la même denreé; comment « admettre qu'une caisse de fusils sera plus ou moins con- « trebande, selon qu'elle sera debarquée sur tel ou tel « point du littoral de l'un des belligérans; dans un port « de guerre, ou dans un hâvre de commerce? Il est si facile « de transporter par terre ces objets d'un lieu a l'autre. « D'ailleurs ce n'est pas moins au belligérant, que ces ar- « mes sont remises, ce n'est pas pour en faire un usages « different; il reste toujours bien constant, que c'est pour « s'en servir à la guerre et contre son adversaire; que « ces fusils sont propres à cet usage, uniquement destinés « à cet usage, et qu'ils y séront employés. Comment, au « contraire, regarder comme prohibés, parce qu'ils sont « portés dans un port militaire, des denrées qui ne peuvent « lui causer aucun dommage, des blès, des farines? Exce- « pté en cas de siège ou de blocus, cas essentiellement di-

« stinct de la contrebande, ces objets sont innocens, ils
« ne peuvent pas devenir nuisibles, parce qu'ils seront de-
« stinés à un port plutôt qu'a un'autre (1).

Questa divergenza nell'opinioni dei Pubblicisti ci mostra quanto vadano traviati i migliori ingegni allorquando si allontanano dalla semplicità dei principii.

Dal diritto che compete ai belligeranti di opporsi al commercio delle mercanzie di contrabbando nasce per essi l'altro di arrestarle quando le incontrano in alto mare, o nelle acque sottoposte alla loro giurisdizione. Tale arresto non può aver luogo se, quando gli oggetti caricati sulla nave neutrale sieno in quantità considerevole, sicchè debbano riputarsi parte del carico. Se non vi si trovasse se non ciò che è indispensabile pel di lei esercizio e per l'uso dell'equipaggio, non potrebbe parlarsi di contrabbando, conciossiachè gli oggetti che costituiscono l'armamento dell'uno o dell'altro non sono destinati a rendere più forte il nemico. Le conseguenze dell'arresto quando il carico in tutto od in parte è di contrabbando, non sono sempre le stesse. Se trattasi del contrabbando di oggetti della prima classe, il belligerante può confiscarli. Il neutrale infatti che eseguisce questo trasporto fa un'atto precisamente ostile di cui può essere dal belligerante punito. Ora la confisca della cosa trasportata è la pena naturale e proporzionata di simile ostilità, perchè il timore di perdere serve allora di prezzo all'avidità commerciale e trattiene i neutrali dal recar soccorso al nemico. Rispetto poi al contrabbando che dicono di seconda classe, cioè rispetto agli oggetti che possono servire così agli usi di guerra come a quelli di pace, in vista appunto di questa ambiguità il loro trasporto non può dirsi un'atto decisamente ostile come nel caso precedente, e quindi il belligerante non deve spiegare una severità che potrebbe facilmente degenerare in ingiustizia. Perciò il belligerante che arresta una nave carica di tali

(1) Hautefeuille, Loc. cit. Tit. VIII Sez. 2. § IV.

oggetti non è autorizzato a confiscare il carico, e può solo prendere le misure necessarie per impedire il trasporto di cose che egli è in diritto di presumere destinate all'uso della guerra, vale a dire sequestrarle per un tempo più o meno lungo onde non possano nuocergli, ovvero ritenerle definitivamente pagandone il giusto prezzo secondo il corso al luogo della destinazione. I trattati per altro non fanno questa distinzione e permettono la confisca qualunque sia la specie di contrabbando, con che si accordò ai belligeranti un potere più esteso di quello a cui potessero naturalmente aspirare.

Ma se i belligeranti sono in diritto di sequestrare e confiscare le merci di contrabbando, questo diritto non si estende alle confisca delle mercanzie libere che formano il restante del carico od alla nave. I belligeranti infatti non potendo opporsi alla commercio di contrabbando, il solo che sia veramente ostile, ne segue che confiscando ancora la nave e le mercanzie libere, impedirebbero un commercio lecito che è loro debito di rispettare. I trattati si trovano su questo punto d'accordo coi principii della ragione e dell'equità, e dichiarano che il solo contrabbando è confiscabile. Ciò che diciamo s'intende del caso in cui una nave sia caricata ad un tempo di mercanzie di contrabbando e di mercanzie libere; imperocchè se fosse unicamente carica di contrabbando dovrebbe seguirne la sorte e potrebbe rimaner confiscata. Nel primo caso la nave è protetta dalla mercanzia libera al trasporto della quale viene impiegata; non così avviene nel secondo perchè l'intiero carico essendo nemico la nave che lo trasporta è necessariamente anch'essa nemica, nè può prevalersi del privilegio della neutralità al cui servizio nessuna delle sue parti è destinata.

## LEZIONE XXV.

### Del Blocco.

Parlammo finora del diritto che compete ai neutrali di fare con ognuno dei belligeranti un commercio pacifico ed imparziale, e del diritto correlativo che hanno i belligeranti di opporsi al loro commercio, qualora sia parziale od ostile. Evvi per altro un caso, in cui possono i belligeranti interdire ai neutrali momentaneamente il commercio che fanno sovra certi punti del territorio nemico, sebbene questo commercio non abbia alcun carattere di parzialità o di ostilità; ed è il caso in cui questi punti sono bloccati per mare; ciò che ha luogo quando è vietato l'approdo dei legni da guerra del belligerante che vi si trovano di permanenza. Ma la legittimità di siffatta proibizione, non dipende dai doveri della neutralità, e deve ripetersi da ben altri principii.

Ove un belligerante blocchi realmente una piazza marittima o non marittima, ha diritto d'impedire che vi si entri o se ne esca; ma il fondamento di questo diritto non istà nell'interesse che ha l'assediante di togliere le comunicazioni, sibbene nel principio della sovranità. Quando un esercito invaste una piazza non marittima e cerca o d'impadronirsene a viva forza per via d'un assedio regolare, oppure di ridurla a cedere per fame mediante un

blocco rigoroso, esso ne occupa le circostanze, invade il territorio che lo circonda. Ora per questo solo che il belligerante occupa un territorio e ne ha l'attuale possesso, acquista il diritto di farsi obbedire per tutto il territorio che egli possiede; e i neutrali, che non possano erigersi in giudici delle ragioni di due Stati che sono in guerra, non sarebbero ricevibili a contestare il diritto dell'occupante, perocchè allora gli contesterebbero pur quello di fare la guerra, e d'impadronirsi del territorio nemico, ciò che in definitiva sarebbe giudicare sul merito della sua causa. Quindi la conseguenza che il belligerante può interdire ai neutrali, come a qualunque altro, il passaggio sul territorio da lui occupato e che si trova al presente sotto la sua sovranità, e così interdir loro il commercio coi luoghi a cui non potrebbero recarsi senza traversare il territorio occupato. Questi principii incontestabili in terra, procedono ugualmente sul mare. E difatti, se egli è vero che il mare non sia suscettivo di occupazione o di possesso permanenti e durevoli, non è men vero che è suscettivo d'un possesso attuale, in questo senso che lo spazio occupato da un'armata, da una flottiglia od anche da un solo vascello, è momentaneamente soggetto all'occupante ugualmente che tutto lo spazio all'ingiro, fin là dove giunge il trarre delle artiglierie. Appunto perchè il mare è comune a tutte le Nazioni, e a tutte è dato di navigarvi, nessuna può contestare ad un'altra il diritto di mantenersi nel luogo, ove ha creduto conveniente di ancorar le sue navi; nè potrebbe venire a collocarsi nelle medesime acque senza correr rischio di vedersi respinto colla forza, e senza sottomettersi alla giurisdizione di quelli che già le occupano. Allorchè dunque un porto di una piazza marittima si trovasse bloccato da un numero di navi sufficienti per occuparne le vicinanze, in guisa che nessuno spazio intermedio sia al coperto delle loro batterie, l'occupante può interdire ai neutrali come a qualunque altro il passaggio su quel tratto di mare che si trova momentaneamente sotto la di lui so-

vranità, e così ogni comunicazione nel porto bloccato, non diversamente da quando l'occupazione succede in terra. E il paragone tanto più corre, quanto che i legni, i quali bloccano una piazza marittima, invece di trovarsi al largo, ciò che ora esigerebbe un numero troppo considerevole, cercano sempre di approssimarsi per quanto è possibile a terra, e così di restare nel mar littorale che fa parte del territorio nemico; per forma che l'occupazione del belligerante colle sue forze marittime si sostituisce a quella del nemico nello stesso modo che quando occupa col suo esercito la parte terrestre di questo territorio.

Da ciò consegue che per essere efficace il blocco dev'essere reale: in altri termini, perchè siavi blocco, è necessaria la presenza di forze sufficenti per occupare tutti i passi vietati, poichè il diritto d'interdire le comunicazioni riposa sul possesso e la sovranità, le quali a loro volta riposano sul fatto della occupazione: e tale è la definizione del porto bloccato che quasi tutte le potenze di Europa si accordarono a dare, accedendo alla dichiarazione della Russia de' 28 Febbraio 1870. « Pour déterminer ce qui caractérise « un port bloqué, on n'accordera cette dénomination qu'à « celui où il y a, par la disposition de la puissance qui « l'attaque avec des vaisseaux arrêtés et suffisamment « proches, danger évident d'entrer.

Ritenute queste nozioni, le quali derivano dalla stessa natura delle cose, è facile far ragione di certe singolari pretese che in questa materia si affacciano dall'Inghilterra. Tale è il famoso blocco di gabinetto o *per notificationem*. Si è voluto che a stabilire legalmente il blocco, bastasse la semplice dichiarazione del belligerante significata ai neutrali che egli intende considerare come bloccato questo o quel porto, questa o quella parte ed anche la totalità delle coste nemiche, e conseguentemente proscrive ogni sorta di commercio e di comunicazione de' popoli neutrali coi luoghi nella dichiarazione indicati. In siffatto sistema, il belligerante non si cura nè di occupare il mare terri-

toriale del nemico, nè di conservare la occupazione. La sola notificazione costituisce il blocco completo.

Da questo principio gl' Inglesi desunsero due conseguenze: la prima di esse si è che appena il blocco di un luogo è notificato alle potenze neutrali, diviene obbligatorio non solo nel senso che nessuna nave neutrale può penetrare nel porto che dichiarossi bloccato, ma ancora in quello che tutti i popoli neutrali debbono sull' istante astenersi dal fare alcuna spedizione verso questo porto, sicchè qualunque nave partita dopo la notificazione che s' incontrasse in alto mare, alla più grande distanza dal porto bloccato, ma destinata pel medesimo, avrebbe a considerarsi come colpevole di violazione del blocco, e potrebbe essere confiscata. Il dottor William Scott esprimeva questa opinione nel modo seguente: L' effetto di una notificazione diplomatica ad un governo straniero, è quello di avvertire tutti i cittadini di questo governo. Ei sarebbe ridicolo che questi cittadini fossero ammessi ad allegare l' ignoranza di tale notificazione, mentre è dovere dei governi di renderne avvertiti i loro sudditi di cui devono proteggere gli interessi. Io sostengo dunque che un capitano neutrale, non può giammai allegare l' ignoranza di un blocco notificato. Un' altra distinzione fra un blocco regolarmente notificato ed un blocco puramente di fatto questa si è, che nel primo il semplice fatto di mettere alla vela pel luogo bloccato basta a costituire un' offesa verso il belligerante. Si deve presumere che la notificazione per la revoca del blocco sarebbe formalmente eseguita; fino a che questo avviso non sia dato, il porto deve considerarsi come chiuso, e dal momento che si fece vela per questa destinazione, la violazione del blocco è completa, e vi ha luogo a confisca. La seconda conseguenza si è, che quando esiste un blocco di fatto il medesimo non s' intende cessato, se i legni destinati a mantenerlo si allontanarono in seguito di una tempesta che li abbia dispersi, o per evitare un naufragio che temessero in vicinanza delle coste, ovvero per raddobbarsi e

provvedersi di viveri; invece, perchè il blocco possa dirsi legalmente tolto, è d' uopo che la flotta assediante sia stata scacciata dalle forze della Nazione assalita.

Noi non perderemo il tempo a dimostrare la erroneità di siffatte conseguenze, dappoichè abbiamo anticipatamente dimostrata la insussistenza del principio da cui derivano. Solo ne piace osservare che le conseguenze sono rettamente dedotte; il che prova che si può esser logici anche sostenendo gli errori più massicci, e le più aperte ingiustizie; sicchè l'Inghilterra potrebbe dire come il diavolo in Dante:

« Tu non pensavi ch'io loico fossi!

Senonchè il Governo Britannico non si arrestò a questo punto, e pretendendo di giustificarsi in faccia al mondo e dimostrarne che punto non dipartivasi dai principii del Diritto delle Genti, imprese a sostenere che il blocco è reale, e per conseguenza legittimo, ogniqualvolta la potenza che lo proclama possiede una forza navale bastevole a stabilirlo completamente. Così parlava il sig. Forster ambasciatore inglese presso gli Stati Uniti d'America in un suo dispaccio al presidente di quella Repubblica. « La Grande « Bretagne, scriveva egli, n'a jamais contestè que suivant « l'usage du Droit des Gens, tout blocus pour pouvoir être « justifié doit être appuyé de force suffisante, et mettre « en danger tout navire qui tenterait d'èchapper à ses « effets. Ce fut d'après ce principe reconnu que le blocus « de 1806 ne fuit notifié par monsieur Fox, alors sécretaire « d'État, qu'aprés qu'il se fut convaicu par un rapport « du bureau de l'Amirauté qu'elle avait et employerai tous « les moyens de garder la côte depuis Brest jusqu'à l'Elbe, « et de mettre réellement ce blocus à exécution. Il était donc « juste et légitime dès son origine, puisqu'il était appuyé « tant dans l'intention, qu'en effet de forces suffisantes. »

Lasciando a parte ogni osservazione, in linea di fatto è facile vedere, che questo assunto è destituito di fondamento. La realtà del blocco consiste in un fatto positivo, nella conquista, nella occupazione e nella conservazione

sotto il proprio dominio di quella parte del mare territoriale o comune che sopraggiudica l'ingresso del porto bloccato. Ora quand'anche l'Inghilterra avesse avuto, il che non credo, un naviglio sufficiente per eseguire la misura proclamata, finchè i vascelli e le fregate rimanevano ne' suoi porti, non conquistavasi il territorio nemico, non si mettevano in pericolo le navi neutrali che si presentassero per entrare nei porti bloccati, in una parola, non vi era blocco fuorchè sulla carta. Ad ogni modo il blocco non si sarebbe fatto che per via di crociera ; ed è ciò che poi in sostanza l'Inghilterra riducevasi a dire. Ma con siffatto ripiego non miglioravasi punto la di lei causa rimpetto ai principii; era un nuovo pretesto che si aggiungeva agli antichi, era sempre il blocco per *notificationem* sotto una nuova maschera. Per convincersene basta esaminare che cosa sia una crociera e ritenere la differenza che passa tra quest' atto e il blocco. « Une croisière, osserva a « questo proposito il Sig. Hautefeuille (1), consiste dans le « fait d'envoyer un ou plusieurs bâtiments de guerre ou « armés en guerre parcourir certains parages plus ou moins « étendus, pour attaquer et enlever les bâtiments ennemis « qu'il peuvent rencontrer, et empêcher les navires neu- « tres de faire le commerce de contrebande. C'est un acte de « guerre indéterminé; son caractere special est de par- « courir cartaines régions, sa mission est de nuire à l'en- « nemi d'une manière générale, sans aucune spécification « d'un lieu détermine. Ainsi une croisière peut comprendre « les parties les plus étendues de l'Océan, elle peut être « faite par une escadre, par une flotte puissante; mais « aussi, et c'est l'usage le plus fréquent, elle peut être « fait par un bâtiment isolé, par une chaloupe canonnière, « par un armateur ; car les courses de ces derniers navires, « prennent spècialment le nom de croisiere. Malgré cette

(1) Hautefeuille, Droits et Devoirs des Nations Neutres en temps de guerre maritime. Tit. IX. Chap. II. Sect. I.

« faiblesse, l'étendue de la mer soumise à la croisière n'est
« pas diminué. L'éspace dans lequel une goëlette établit
« sa croisière peut être de plusieurs centaines de lieues, de
« même que celui assigné à une flotte nombreuse. La croi-
« sière est donc un acte de guerre indéterminé. Le blocus
« au contraire est un acte, dont le but est fixe; s'emparer
« d'un port ennemi, ou du moins le priver des ressources
« que lui fournit le commerce, en fermant son entrée aux
« navires qui veulent y pénétrer et à ceux qui désirent en
« sortir. Le blocus est la conquête et l'occupation perma-
« nente des abords du lieu bloqué; la croisiére est au con-
« traire le parcours de la mer. Le caractére constitutif du
« premier est la fixité des bâtiments qui le forment; celui
« de la seconde est au contraire la mobilité de ces bâti-
« ments; en croisière le vaisseau ne s'arrête pas, il est
« sans cesse en mouvement, il s'approche et s'éloigne de
« la côte, il ne fait que paser devant les points du lit-
« toral souvent très étendu qu'il parcourt. Le blocus est la
« consequence de la prise de possession réelle d'une partie
« du territore ennemi, de cette partie de la mer qui est
« soumise à sa souveraineté, de la conquête de sa juridiction;
« il n'existe qu'autant que la fait dont il est la consé-
« quence existe lui même. Or, pour opèrer la conquête,
« pour la conserver il faut nécessairemment une force
« permanente et assez considérable pour investir les lieux
« bloquès, pour empêcher par la force qui que ce soit d'y
« entrer sans l'autorisation du conquérant. La croisière ne
« prèsente aucun de ces caractères; un bâtiment qui passe
« en vue d'un port et continue sa route sans s'arrêter,
« pour ne reparaître qu'après plusieurs jours, quelquefois
« même après un plus long temps d'absence, ne saurait
« prétendre avoir fait le conquête de toute le partie de la
« mer par lui parcourue; et encore moins avoir conservè
« cette conquête. Ainsi en prenant pour exemple le blocus
« de 1806, qui comprenait toutes les côtes depuis l'embou-
« chure de l'Elbe jusque et y compris le port de Brest,

« l'execution du blocus eût exigé un nombre très considé-
« rable de vaisseaux de guerre. Un petit nombre de bâti-
« ments légers, une seule chaloupe canonnière pouvait
« établir une croisière.

Nè qui finisce la serie delle invenzioni inglesi in materia di blocco: ne rinvennero ancora una specie che è veramente incredibile. Abbenchè il blocco sia un atto di guerra, pure seppero trovare il blocco pacifico, un blocco formato contro di una Nazione, mentre protestavano di essere con la medesima in perfetta pace, e che vollero dalle altre rispettato, come si esige dai neutrali. E ciò che vi è di mirabile a questo riguardo si è, che l'Inghilterra fu non solo approvata, ma imitata e aiutata da quelle stesse Nazioni che per lo innanzi aveano sempre calorosamente difesa la causa dei neutrali contro di lei, voglio dire la Russia e la Francia. Il primo esempio di un fatto di questa natura che ci presenta la storia, risale al 1827. Da quasi sei anni l'impero Ottomano faceva i più grandi sforzi per sottomettere la Grecia ribellatasi, e le ostilità aveano assunto il carattere della più atroce crudeltà. La Francia, la Russia e l'Inghilterra risolsero di por fine a quella guerra di esterminio. Dopo essersi accordate nel Trattato de' 6 luglio 1827 proposero un progetto di componimento alle due Parti dichiarando, che se taluna di loro non avesse assentito, agirebbero di concerto per conseguire lo scopo che si aveano prefisso. La Porta non volle accettare questo intervento; chè il nome d'intervento e non altro meritarono le proposizioni a lei fatte. Allora le flotte degli alleati bloccarono tutte le coste della Grecia, ove stanziavano eserciti turchi perchè non ricevessero aiuti, e perchè la flotta turco-egizia non uscisse da Navarrino. Questo blocco fu dichiarato obbligatorio per gli altri popoli; ed è notabile che i rappresentanti delle tre Potenze a Costantinopoli non cessavano di protestare che la pace durava sempre e l'amicizia dei loro Sovrani per la Porta non era cessata. Tutti conoscono l'esito di quel preteso

blocco. La battaglia di Navarrino, distruggendo tutte le forze navali ottomanne, costrinse il Gran Signore a sottoscrivere le condizioni imposte dagli alleati. Annunziando al Divano il risultato fatale di quella giornata, gli ambasciatori Inglese, Francese e Russo dichiaravano sempre che non perciò si era alterata la pace; alle quali impudenti parole il Reis-Effendi avea ragion di rispondere: « Fracassate il capo ad un uomo, e ditegli intanto che siete suo amico: questo, o signori, è un proceder da matti ».

Dopo tal'epoca l'Inghilterra usò ancora di questo mezzo per ridurre uno de' nuovi Stati di America a darle la soddisfazione che pretendeva; e la Francia lo mise in opera contro del Messico, sempre colla protesta di non aver guerra contro a' Messicani, avvegnachè con un vivissimo assalto occupasse la fortezza di S. Giovanni di Ulloa. Finalmente nel 1838 l'Inghilterra e la Francia insieme formarono un blocco contro a' porti della Repubblica Argentina. Siffatto blocco, durato più che l'assedio di Troia, cessò da poco tempo, e le potenze da cui era dichiarato, sostenevano non esser mai venuta meno la pace tra loro e la Repubblica Argentina. Esse vogliono che questo blocco, il quale venne diplomaticamente notificato, si rispetti dai neutrali, e adempiano perciò le formalità consuete in simile circostanza. Questa condotta è ella conforme ai principii del Diritto Internazionale? Mai no: il blocco, come già dissi, altra cosa non è che la interdizione del passaggio pronunziata dal sovrano sovra una parte del territorio soggetto alla sua giurisdizione. Onde avere questo diritto bisogna che la Nazione, da cui vuole esercitarsi, cominci col rendersi padrona del tratto di terra e di mare su cui vuole interdire la circolazione; in altri termini bisogna che cominci col farne la conquista. Ora perchè siavi luogo a fare una conquista su di una Nazione, bisogna aver guerra con essa, perocchè la guerra sola può dar diritto ad un popolo di nuocere ad un altro, d'impadronirsi di ciò che possiede, di spogliarlo del suo terri-

torio, e privarlo del commercio. Atti di tal natura, commessi in tempo di pace, sono attentati alla libertà, alla indipendenza della Nazione contro cui si commettono. Sono, a parlare il vero, altrettante piraterie. Se, considerato sotto questo aspetto, il blocco non può sussistere senza la guerra, molto meno lo può se si considerano i diritti ed i doveri dei popoli pacifici. La navigazione e il commercio son liberi per tutti i popoli del mondo. Tutti hanno diritto in tempo di pace di fare quel traffico che a loro conviene, ed una terza Nazione non può mai mettere ostacolo al commercio di altre due, senza rendersi colpevole di un gravissimo attentato. Nel sistema del blocco pacifico, colui che blocca trovasi in pace con colui che è bloccato, e coll'altro che si presenta per entrare nel porto. Quest'ultimo vuol fare il commercio; il secondo vi consente: come c'entra il primo ad opporvisi? Con qual diritto può egli imporre la sua volontà agli altri due? Il di lui stretto dovere si è di rispettare l'indipendenza di tutti i popoli coi quali è in pace, nè può arrogarsi di dettar tai leggi a chi non è sottoposto alla sua giurisdizione. Pertanto questa opposizione al commercio, che due Nazioni libere vogliono fare tra loro, è una violazione dei doveri che incombono a chi la fa, una violazione dei diritti che competono a coloro contro dei quali si fa.

Domanderà un galantuomo: donde mai questo controsenso? Perchè le anzidette potenze non hanno lealmente dichiarato la guerra contro la Porta, il Messico, e la Repubblica Argentina, se avevano ragione di farla! Il perchè non è difficile a capirsi, e dipende al solito dall'interesse. In primo luogo trovarono più comodo di non interdire il commercio ai proprii sudditi su tutti i punti del territorio di quella Nazione di cui bloccano una parte, di non esporre la loro marina mercantile alle intraprese dei corsari nemici, in una parola di risparmiare al loro paese la perturbazione che inevitabilmente risulta da una dichiarazione di guerra, ancorchè la potenza a cui s'intima non

possa ispirare alcun serio timore. Questo sistema, egli è vero, fa ricader sugli estranei una gran parte degli inconvenienti che si evitano da chi lo mette in opera; è ingiustissimo; è contrario a tutte le nozioni del Diritto delle Genti; ma è vantaggioso; e questa considerazione basta perchè i potenti non badino ad altro. « Sola utilitas, iusti prope mater et æqui ». Arroge che un popolo dichiarando la guerra ad un altro più debole di lui, si estima obbligato dal proprio onore a provar la sua forza abbattendolo prontamente; ma per soddisfare a questa vanità bisogna far la guerra davvero, impiegarvi tutti i mezzi ordinari e in ispecie occupare il territorio, vale a dire bisogna, in ispecie quando il nemico trovasi al di là dei mari, fare considerevoli armamenti, trasportar truppe ed un materiale importante, in una parola, bisogna fare una spedizione eccessivamente dispendiosa, e di cui il clima, i venti, le procelle possono sovente compromettere il successo; questi inconvenienti sono evitati mediante il blocco pacifico: non vi è guerra, non si vuol fare la guerra; si vorrebbe solo lo scopo a cui la medesima condurrebbe: se ne risparmiano le spese e l'amor proprio è salvo.

Concludiamo adunque: non vi può esser blocco senza la presenza di forze sufficienti ad impedire, o a rendere estremamente pericoloso l'ingresso nel luogo bloccato. E il neutrale è in diritto di verificare se il blocco realmente esista; per la qual cosa è generalmente ricevuto presso le Nazioni che il comandante della spedizione destinata per un blocco deve farne la speciale notificazione ad ogni bastimento che si presenti nel luogo bloccato; senza di che non può mai intendersi commessa per violazione del blocco medesimo.

Fin qui delle esagerazioni di alcuni belligeranti in questa materia; diremo ora di quelle che talvolta furono messe in campo per parte dei neutrali.

Taluni Pubblicisti pensarono essere, per legittimare il blocco, necessario che intenzione del belligerante fosse

di impadronirsi del luogo bloccato, e per conseguenza che vi fosse possibilità di riuscir nell'impresa. Questa opinione mi sembra affatto erronea. Senza dubbio il blocco può essere un mezzo di giungere a conquista più rilevante, ma comunemente il blocco marittimo è per sè stesso un atto completo di guerra. Allora l'unico suo fine è di occupare le acque territoriali del nemico, onde privarlo delle risorse che nel punto bloccato potrebbe somministrargli il commercio straniero. Un blocco stabilito in queste circostanze, è perfettamente lecito e deve essere rispettato. Il neutrale non ha diritto di domandar conto al belligerante delle sue intenzioni o delle forze che possiede, per conoscere se voglia o possa impadronirsi del luogo bloccato, come il belligerante non ha diritto di formare il blocco fittizio. L'uno e l'altro fatto è un attentato contro l'indipendenza de' popoli. Se si adottasse un siffatto sistema bisognerebbe cercare un giudice, il quale decidesse in caso di controversia; ma i popoli indipendenti non riconoscono autorità al di sopra di sè; bisognerebbe dunque ricorrere alla forza delle armi, cosicchè i popoli neutrali sarebbero costretti di prender parte alle ostilità, oppur di soffrire che il belligerante violasse i loro diritti. Una simile conseguenza non è ammissibile e tuttavia discende necessariamente dalla regola proposta, il che prova essere la stessa assolutamente un errore.

Egli è un principio del Diritto Internazionale, che il belligerante può, se la sua marina militare glielo consente, bloccare tutte le coste appartenenti al nemico, e per conseguenza impadronirsi di tutto il suo territorio marittimo, e allontanare da tutti i suoi porti il commercio neutrale. La sola condizione posta a questa facoltà si è, che il blocco sia reale e continuo. Questo principio è per altro negato nel Decreto di Napoleone del 21 novembre 1806, conosciuto sotto il nome di Decreto di Berlino. Secondo quest'atto il diritto di blocco è limitato ai soli porti militari od alle piazze fortificate, nè può applicarsi ai porti di commercio,

alle rade, alle imboccature dei fiumi, nè alle coste, sulle quali non esistono mezzi di difesa. Si rimprovera infatti alla Gran Bretagna: « Qu'elle étends aux villes et ports de « commerce non fortifiés, aux havres, aux embouchures « des rivières, le droit de blocus qui d'après la raison et « l'usage de tous les peuples policés, n'est applicable « qu'aux places fortes ». Questa proposizione approvata dal signor Lucchesi-Palli fu combattuta dai Pubblicisti francesi, Ortolan, Hautefeuille e Massé. Giova su questo proposito riferire le parole di quest'ultimo scrittore: « Sans « doute, il peut arriver que le droit de blocus appliqué aux « ports non fortifiés, ni défendus entraîne avec lui quelques « abus; mais ce n'est pas une raison pour qu'il ne puisse « être exercé. Le commerce pacifique et impartial des neu- « tres n'est pas exempte d'abus, et peut aussi causer indi- « rectement de graves préjudices aux belligérants; cepen- « dant ce n'est pas une raison pour que les neutres doivent « s'en abstenir, et que les belligérants puissent le leur « interdire. De même, si l'exercice des droits des belligé- « rants cause indirectement quelque dommage aux neutres, « ceux-ci doivent s'y résigner et respecter le droit des « autres, pour qu'on respecte le leur. Il peut être de l'intérêt « des belligérants, pour appuyer leurs opérations militai- « res, et assurer la réussite d'un plan de campagne dont « ils ne doivent compte à personne, de bloquer une ville « maritime non fortifiée; et ils sont dès lors en droit de le « faire, parce qu'ils attaquent seulement la propriété et le « territoire de l'ennemi; et que le dommage qu'ils causent « accidentellement aux propriétés particulières n'est pas « plus un motif de les empêcher d'agir dans ce cas, qu'il « n'est un motif de leur refuser le droit de bombarder « une place forte, et d'incendier accidentellement les pro- « priétes particulières qui sont dans son enceinte. Si un « belligérant ne pouvait jamais bloquer un *port non for- « tifiè*, les puissances qui, par l'infériorité de leurs forces « navale, seraient exposés à des attaques de ce genre, n'au-

« raient qu'à raser leurs côtes et détruire toutes leurs
« fortifications pour rendre nulle toute espèce de blocus
« maritime. Conséquences absurde, mais inévitable, qui
« prouve la fausseté du principe d'après lequel on ne
« permettrait de bloquer les ports fortifiés. D'ailleurs, le
« danger des abus du blocus appliqué aux ports de com-
« merce et non fortifié, s'est notablement diminué par la
« necéssité de la réalité du blocus, qui ne permet aux bel-
« ligérants, quelle que soit leur puissances navale, que de
« bloquer les points devant lesquels la présence de leurs
« vaisseaux est réelement comandée par les besoins de
« l'attaque ou de la défense (1) ».

(1) Loc. cit. n. 293.

# LEZIONE XXVI.

## Visita dei Bastimenti neutrali.

Il diritto dei neutrali a proseguire in tempo di guerra un commercio pacifico ed imparziale, e il diritto correlativo nei belligeranti di opporsi ad ogni commercio parziale ed ostile, suppongono pel loro esercizio che la neutralità dei bastimenti impiegati pel commercio e la natura del carico vengano previamente accertate. Se la bandiera bastasse sempre a provare da se la nazionalità, e se i bastimenti neutrali non si compromettessero giammai con un commercio ostile, la sola vista della bandiera neutrale che sventolasse su d'un bastimento, basterebbe ad assicurare senza altre ricerche la di lui libertà, e quella del carico. Ma la cosa non procede così. Da un lato i bastimenti nemici usando d'uno stratagemma autorizzato dal diritto di difesa, cercano sovente di celarsi sotto una bandiera neutrale od amica; dal che segue che per reciprocità i belligeranti hanno il diritto di verificare, se colui che inalbera una bandiera neutrale non fosse per avventura un nemico mascherato. Altrimenti bisognerebbe riconoscere in essi il diritto di attaccare tutte le navi che incontrano, pel timore che non isfuggisse il nemico, ovvero impor loro l'obbligo di rispettarle tutte indistintamente

pel timore di confondere i neutrali coi nemici; alternativa che comprometterebbe ad un tempo tutti i diritti e tutti gli interessi. Dall'altro lato può accadere che i bastimenti d'una Nazione neutrale prendano parte più o meno alla guerra, trasportando al nemico armi, munizioni ed altri oggetti di contrabbando, dal che deriva che il diritto di difesa autorizza i belligeranti a verificare non solo che il bastimento sia proprietà neutrale, ma ben anche se il carico abbia un carattere ostile.

I belligeranti hanno dunque il diritto di visitare i bastimenti che incontrano, vale a dire di fare a bordo dei medesimi l'esame delle prove che stabiliscono la loro nazionalità, e la natura del carico loro; poichè questa visita è il solo mezzo con cui possono sopravvegliare alla propria conservazione ed impedir un commercio illecito: e da canto loro i neutrali sono tenuti a sopportare questa visita il cui risultato dev'essere, constatando la loro neutralità, di assicurarne la indipendenza, o se il loro carico è ostile, di punirli per aver fatta cosa che sapevano di non poter fare.

La natura stessa della visita, la sua origine, il suo fine, che in sostanza è la legittima difesa, dimostrano evidentemente esser dessa un potere accordato al belligerante per l'esercizio del suo diritto di guerra, il quale per conseguenza non può esistere che in tempo di guerra. E per vero, in tempo di pace non evvi per alcun navigante necessità di riconoscere il bastimento che incontra in alto mare; ei non ha verun interesse a sapere se la bandiera che porta è vera o simulata. Perciò nessuno in tempo di pace, ha diritto o potere di verificare la nazionalità delle navi in cui s'imbatte. Quando non vi è guerra, le Nazioni non hanno altri doveri fra loro fuorchè quelli di umanità; in una parola sono completamente e perfettamente indipendenti. Non vi hanno allora nè neutrali, nè belligeranti, nè nemici mascherati da temere o da assalire, nè per conseguenza nazionalità da constatare. Non v'ha

più restrizione alla libertà di commercio, non contrabbando di guerra, non quindi bisogno od opportunità di verificare il carico. La visita allora, senza lo scopo riconosciuto dal Diritto Internazionale, altro non sarebbe che un atto di supremazia, un attentato contro l'indipendenza della Nazione, che vi si volesse costringere. Tuttavia parecchi trattati recenti conchiusi tra le Nazioni europee per l'abolizione della tratta dei Negri, hanno ammesso il diritto di visita reciproca in tempo di pace. Tutti sanno che la introduzione di questo diritto è dovuta all'Inghilterra, la quale parlava in nome dell'umanità, dimentica di avere per due secoli esercitata la tratta colla massima attività, e di aver nel Trattato di Utrecht voluto dalla Spagna il famoso patto dell' *assiento dei Negri,* vale a dire il privilegio per 30 anni d'introdurre nelle Americhe Spagnuole annualmente il numero di 144,000 schiavi neri. Io non voglio indagare le intenzioni se non secrete, almeno dissimulate della Cartagine d'oggidì; io non voglio intrattenermi sull' assoluta inefficacia dei mezzi adoperati per ottenere la soppressione della tratta, soppressione la quale non può essere che l'effetto della civiltà recata su'quelle barbare coste. Dirò bensì che questi trattati sono invalidi nel loro principio; ed ecco in qual guisa lo provo. Le Nazioni, lo dicemmo ormai cento volte, si trovano le une rispetto alle altre in uno stato di assoluta indipendenza; nessuna di esse ha giurisdizione sull'altra; nessuna è tenuta di sottomettersi alle leggi dell'altra. Questa indipendenza si spiega singolarmente in tempo di pace; allora non conosce alcun limite, e il popolo che fosse costretto di sottostare ai cenni d'un altro, sarebbe ridotto alla condizione di suddito del sovrano, di cui eseguisse le leggi. Quando la guerra è scoppiata, questa indipendenza non cessa certo di esistere; solo, poichè il belligerante ha diritto di nuocere al suo avversario, riesce indispensabile che possa conoscerlo. Si è per soddisfare a questa necessità, si è per permettergli di sperimentare questo suo diritto di guerra, che gli è concesso di visitare i

bastimenti neutrali. Ma il potere cessa dal momento che ne cessa il motivo, cioè dal momento che cessa la guerra.

Il sovrano d'una Nazione è chiamato ad applicare le leggi alle sue navi mercantili, a proteggerle, a mantenerle nell'obbedienza, come tutte le altre parti del territorio di cui esse fanno parte integrante. È dover suo di vegliare a che nessuno straniero si valga indebitamente della bandiera, proprietà della Nazione e segno della sovranità. Questo potere, non meno che tutti gli altri, ond'è munito, ei lo esercita o per se medesimo, o per mezzo de'suoi delegati, i suoi comandanti de'legni da guerra. Il sovrano legittimo, di cui sono gli agenti diretti, ha giurisdizione su tutte le navi che portano i colori nazionali; può visitarli, assoggettarli a leggi, punire in caso di contravvenzione gli abitatori di queste ondeggianti colonie. I comandanti dei legni da guerra di uno Stato, hanno dunque il diritto di arrestare in alto mare e di visitare le navi con bandiera della propria Nazione. Ma il sovrano può egli delegare questo potere ai legni da guerra stranieri, e conseguentemente non sottoposti alla sua giurisdizione ed alle sue leggi? Io rispondo risolutamente di no; perocchè cosiffatta cessione altro sostanzialmente non è che la sottomissione d'una Nazione ad una Nazione straniera, l'annientamento della indipendenza per la prima in favore della seconda; è la cessione della nazionalità. Nè vale schermirsi colla reciprocità; questa non toglie l'inconveniente, ma lo aggrava, giacchè rendendolo comune produce nel mondo l'anarchia. Il diritto di visita in tempo di guerra presenta egli gli stessi caratteri? Mai no: onde poter esercitare il loro incontrastabile diritto, i belligeranti hanno pur l'altro di assicurarsi della nazionalità, ma a condizione, cioè col dovere, di ritirarsi appena fu la medesima riconosciuta.

In tempo di guerra il belligerante ha interesse a velarsi sotto un falso vessillo, sia per isfuggire il nemico, sia per sorprenderlo: così non accade in tempo di pace: allora il diritto di visita non compete che ai legni da guerra

nazionali. La cessione per parte d'un popolo di questa porzione del suo diritto di sovranità sui sudditi, e su ciò che entra a comporre il suo territorio, è dunque un atto contrario alla sua dignità, alla sua indipendenza e quindi al Diritto naturale. Consimili trattati sono senza forza riguardo ai popoli che non li hanno consentiti, e per quanto fossero in gran numero non saprebbero costituire una consuetudine, una giurisprudenza internazionale; e neppure hanno forza tra i contraenti, perocchè sono in opposizione coi principii del diritto primitivo. Qualunque sia il loro tenore, e benchè siano stipulati a perpetuità non hanno che una durata limitata dalla volontà delle parti. Nulli per essenza, non traggono il lor vigore provvisorio che dal concorso continuo di questa volontà. Tosto che siffatto concorso cessa di esistere, tosto che uno dei contraenti vuole ripigliare i diritti che abbandonò per un istante, una semplice notificazione basta per iscioglierlo dai vincoli del preteso trattato. Da ciò ben si scorge, quanto fossero fondati in ragione gli Stati Uniti d'America quando respinsero le proposte dell'Inghilterra; e per lo contrario con quanta leggerezza agissero le altre Nazioni che le accettarono coi trattati del 1831 1833 e 1841.

Qui nasce una difficoltà; e gl'Inglesi non mancarono di farla valere. Se in tempo di pace, dicesi, non è lecito la rivista dei bastimenti stranieri, come si giungerà a scoprire e ad estirpare i pirati? « Le véritable caractére, « risponde il Sig. Wheaton, des bâtimens naviguant sur « l'Océan et soupçonnés de piraterie doit être determiné « par d'autres moyens que l'éxercice du droit de visite or- « dinaire, et parmi ces moyens est interdit l'emploi de toute « violence ou voie de fait, dont les conséquences doivent « tomber entièrement sous la responsabilitè du commandant « qui l'ordonne. En effet le caractère des pirates proprement « dits n'est pas difficile à connaître Les ennemis du genre « humain n'attendent pas la visite des croiseurs qui les « approchent. Ils prennent la fuite ou livrent le combat avec

« ceux qui cherchent à les reconnaître. La police maritime,
« établie par l'usage général des Nations, a suffi jusqu'ici
« pour protéger les paisibles navigateurs contre les écu-
« meurs de mer ; et il n'y a pas plus de raison d'admettre
« un droit de visite à être esercé en temps de paix sur les
« bâtiments traversant l'Océan pour découvrir, arrêter et
« punir les pirates qu'il n'y en aurait de soumettre tous les
« voyageurs par terre à être examinés et recherchés, pour
« arrêter les voleurs de grand chemin. Le crime de piraterie
« est extrêmement rare sur toutes mers, et les États Unis
« n'ont éprouvé aucune difficulté à le supprimer dans les
« mers d'Amérique sans avoir recours à l'exercice d'un
« droit de visite général. Mais si en se servant de l'expres-
« sion de pirates mis hors la loi, on veut parler des person-
« nes éxerçant la traite des noirs, commerce prohibé par
« les lois de toutes les Nations civilisées, denoncè comme
« crime de piraterie, et comme tel puni de mort d'après les
« lois de quelques États, il faut rémarquer qu'il ne s'ensuit
« pas que ce commerce doit être considéré comme crime de
« piraterie d'après le Droit des Gens, et comme tel justicia-
« ble dans les tribunaux de toutes les Nations. La tentative
« d'introduire une nouvelle loi publique, pour dènoncer la
« traite comme crime de piraterie d'après le Droit des Gens,
« a échoué dans les dèlibérations des congrès de Verone,
« elle a échoué dans les négociations de 1823-1824 entre
« les deux Gouvernements Américain et Anglais, malgré le
« vif désir du premier de la prendre pour base d'un concert
« général entre les États de l'Europe et de l'Amerique; elle
« a échoué dans les négociations plus récentes entre les
« cinq grandes puissances de l'Europe qui ont signé le
« Traité du 20 décembre 1841. C'est donc un abus de lan-
« gage que de désigner les traitants comme pirates mis
« hors la loi et n'ayant aucun droit de pavillon ou de na-
« tionalitè, et d'affirmer que pour les arrêter et les punir
« comme coupables d'un délit contre le Droit des Gens, on

« peut usurper un droit de visite en temps de paix qui n'est
« pas reconnu par le code international. ».

Le forme da osservarsi nell'esercizio della visita sono tracciate dai trattati e dagli usi internazionali. A questo proposito lasceremo parlare il Sig. Ortolan che alla qualità di pubblicista unisce quella di ufficiale di marina. « Le
« bâtiment visiteur, doit marquer sa maneuvre pour dé-
« noter clairement son intention, et avant tout, il doit
« hisser ses couleurs et les assurer. Le coup de canon
« d'assurance devient ici celui de semonce, qui doit être
« répété s'il en est besoin.

« Il expédie à bord du navire qu'il s'agit de visiter une
« seule embarcation, commandée par un officier. Cet officier
« en montat à bord ne prend avec lui que deux ou trois
« hommes au plus.

« Dans la plupart des anciens traités il est dit que,
« pendant qu'on procède à la visite, le bâtiment visiteur
« doit rester hors de la portée du canon; dans d'autres
« il est dit qu'il restera à la portée du canon: quelques-
« uns permettent d'approcher jusqu'à le demi-portée. A
« coup sûr ses clauses n'ont pas été rédigées par des ma-
« rins. Nous croyons que la prudence commande de ne pas
« les suivre à la lettre. Il est des circonstances, dépen-
« dant de l'état du vent et de la mer, où il serait tout à
« fait impardonnable à un commandant d'aventurer un
« canot avec son équipage à une distance aussi considéra-
« ble que celle de la portée du canon. La bâtiment qu'on
« veut réconnaître est suspect jusqu'après la visite, et peut
« fort bien être un ennemi, malgré l'apparence de son pa-
« villon: il faut donc se mettre à même de le tenir en re-
« spect, et le conserver pour cela, sinon sous la volée de
« ses piéces, du moins à une distance raisonnable. C'est
« ainsi qu'on en use sagement dans la pratique, et les
« traités plus récents ont compris la nècessité de cette
« manière d'agir, car ils ne fixent aucune distance.

« Si le navire semoncé cherche à se soustraire par la « fuite au lieu de mettre en panne, ou d'amener ses voiles « pour se laisser approcher, le belligérant a le droit de lui « donner la chasse et d'employer la force, et il n'est pas « responsable des avaries qu'il peut faire éprouver au « neutre récalcitrant. Ce dernier, même dans le cas où il « a été reconnu parfaitement en règle et où il a été re- « lâché, n'a droit à aucun dedommagement en raison des « avaries (1) ».

L'inspezione delle carte, e nel caso d'un fondato sospetto di frode, l'esame dell'aspetto esterno della nave e dell'equipaggio sono i soli mezzi di verificazione che possono impiegarsi dai belligeranti. Non è permesso levar dal loro posto, e aprire le casse, i colli, i barili e frugarvi per entro. Per poter devenire a tali atti, è d'uopo che le carte di bordo non sieno completamente regolari, e non giustifichino abbastanza la natura pacifica del carico. Siccome spetta al neutrale, che deve essere provveduto di titoli necessari, la prova intorno alla qualità del carico, il belligerante può allora esigere che il capitano della nave visitata completi coll'apertura delle casse o colli la prova che non risulta dai documenti per lui presentati.

I legni da guerra neutrali sono esenti dalla visita, e nessuna Nazione eccitò mai le pretese di sottoporveli, e questa esenzione ha luogo perchè esiste un altro mezzo di constatare la loro nazionalità, e perchè il belligerante rimane a sufficienza sicuro che essi non fanno col suo nemico il commercio di contrabbando. Abbiam detto che la bandiera non è un segno certo della nazionalità delle navi, perchè tutte mercantili e da guerra si permettono d'inalberare l'altrui; ma riguardo a queste ultime evvi una circostanza in cui, senza mancare a tutte le leggi internazionali, e ciò ch'è più per gli ufficiali delle marine mi-

(1) Ortolan, Régles internationales et Diplomatie de la mer. Liv. III. Chap. 7.

litari, senza mancare alle leggi dell'onore, non potrebbero rifiutarsi d'inalberare il loro vero vessillo, i colori della Nazione alla quale appartengono. Quando due legni da guerra s'incontrano in alto mare, quello che vuole conoscere realmente la nazionalità dell'altra inalbera la sua vera bandiera, e tira un colpo di cannone. L'altro deve rispondere allo stesso modo. Questo colpo di cannone è la parola d'onore data dal Comandante e dallo Stato Maggiore che la bandiera, la quale sventola sul loro capo, è effettivamente quella della Nazione proprietaria della nave. Non v'è luogo a verificare siffatta parola, e perciò non vi ha luogo a visita per accertarsi della nazionalità. Il rispetto dovuto ai comandanti de'legni da guerra, a cui è delegato direttamente il potere sovrano del loro paese, esenta del pari questi legni dalla visita in ciò che concerne il contrabbando di guerra. È riconosciuto ed ammesso da tutti i popoli che i legni da guerra non fanno alcuna specie di commercio, e per conseguenza non può nascere sospetto di contrabbando. Per altra parte, in forza della loro missione, essi hanno sempre a bordo armi e munizioni da guerra, cosicchè sarebbe impossibile, dove anche la visita fosse permessa, di vedere in queste provviste necessarie ed indispensabili un tentativo di contrabbando. Finalmente se un legno da guerra si rendesse colpevole di questa violazione della neutralità, la colpa ricadrebbe sul sovrano della Nazione alla quale il medesimo appartiene, perchè vi sarebbe somministrazione diretta di armi e di munizioni fatta dal governo neutrale al governo belligerante; in questo caso di Nazione offesa non avrebbe altro mezzo che una dichiarazione di guerra contro l'offensore.

Qui sorgono due questioni. E in primo luogo che cosa si deve intendere sotto il nome di legno da guerra? Questa denominazione deve ella applicarsi soltanto a quelli che sono armati e destinati pel combattimento, oppure si estende a tutte le navi anche da trasporto che appartengono alla

Nazione, benchè non sieno in grado di concorrere attivamente alle operazioni dirette della guerra? Ecco in quali circostanze la questione si è presentata. Nel 1782 un bastimento da trasporto danimarchese, nominato il *San Giovanni*, fu spedito da Copenaga pel Mediterraneo. Era comandato da un ufficiale della marina militare; portava alcuni cannoni e la bandiera di guerra; ma del resto il suo equipaggio era minore di quello che si richiedesse per un legno da guerra, ed aveva un carico completo. La squadra spagnuola che bloccava Gibilterra lo arrestò, e volle assoggettarlo alla visita; ma il Comandante essendosi opposto, il bastimento fu condotto a Cadice. Essendosi il Governo danimarchese vivamente lagnato di quest'atto, il conte di Florida Bianca, ministro di Spagna per gli affari esteri, offerse di rimettere la questione alla decisione dell'Olanda, e della Russia, il quale partito venne accettato. L'Olanda pronunziò che il bastimento dovesse essere restituito: « Vu qu'il conste pleinement que ce n'est pas un « navire marchand propre a transporter des marchandises, « pour le compte des particuliers, mais qu'il est équipé « effectivement pour le service de S. M. Danoise, et mis « réellements sous les ordres des officiers du Roi, qui munis « de commissions en forme sont chargés d'en exécuter avec « ce vaisseau les ordres conformement à leur instruction ». La Russia andò nel medesimo avviso, ma fu ancora più esplicita, come si vede dalla nota del sig. Zinowieff indirizzata al ministro del re Cattolico, ove tra le altre cose si legge: « Que l'Impératrice juge être conforme aux princi- « pes du Droit des Gens, qu'un bâtiment autorisé, selon « les usages de la cour on de la Nation à la quelle il ap- « partient, à porter pavillon militaire, doit être envisagé « des lors comme un bâtiment armé en guerre; que ni la « forme de ce bâtiment, ni sa destination antérieure, ni le « nombre d'individus qui en composent l'équipage, ne « peuvent plus altérer en lui cette qualité inhérente, pourvu « que l'officier commandant soit de la marine militaire. —

« Que tel ayant été le cas de la corvette le *St. Jean,* ainsi « que la commission du capitaine, et ce qui plus est, la dé- « claration formelle de la cour de Copenhagen l'ont dé- « montré, cette dernière peut aussi appliquer à ce bâtiment « les mêmes principes, et revendiquer en sa faveur tous « les droits, et les prérogatives du pavillon militaire ». Questa risoluzione è giustissima e conforme ai principii sulla materia. Il sig. Hautefeuille l'approva, e fa anzi in proposito una sensata osservazione. Volendo, dice egli, esprimere esattamente la regola di che trattiamo, non si deve già dire che vanno esenti dalla visita i bastimenti da guerra, ma sibbene che ne vanno esenti i bastimenti dello Stato. La visita non ha luogo, e non fu stabilita dai trattati che per le navi mercantili. Tutti i bastimenti dello Stato ne sono esenti, perchè, i motivi che introdussero la visita non esistono a loro riguardo; perchè il colpo di cannone con cui si assicura la bandiera, cioè la parola d'onore del Comandante ufficiale militare, certifica abbastanza la sincerità della bandiera medesima, e perchè il bastimento non fa veruna operazione di commercio, nè per conseguenza porta mercanzie di contrabbando al nemico. Quindi ogni bastimento qualunque sieno le antiche sue destinazioni, la sua grandezza, la natura del suo armamento, dal momento che è noleggiato dallo Stato, comandato da un ufficiale della marina militare ed autorizzato dal sovrano a portare le insegne dello Stato, è bastimento dello Stato, ed ha in conseguenza diritto a tutte le prerogative dei bastimenti di tale natura, nè può andar soggetto alle misure adottate per le navi mercantili e specialmente alla visita.

Relativamente alla seconda questione, e da sapersi che onde proteggere più efficacemente il commercio marittimo dei proprii sudditi, contro le abusive vessazioni che i belligeranti commettono talvolta nell'esercizio dei loro diritti, le potenze neutrali costumano di far accompagnare e scortare con legni da guerra le loro navi mercantili. Or si dimanda se la immunità di cui godono i legni da guerra,

per cui sono liberi da ogni visita, si estenda anche alle navi mercantili della loro Nazione con cui navigano insieme, e che tengono così sotto la protezione dei loro cannoni? In altri termini un legno da guerra che scorta un navilio mercantile del suo paese, può egli legittimamente impedire al belligerante di visitare questo navilio? Siffatta questione, che l'Inghilterra pretese risolvere in senso negativo, fu cagione a diverse epoche di gravi dispute internazionali, e al principio del nostro secolo provocò in parte la guerra del Nord. Verso la metà del secolo 17° durante la guerra tra le Repubbliche Inglese ed Olandese, Cristina di Svezia, immaginò di resistere all'esercizio del diritto di visita col sistema dei convogli. Nel 1657 l'Olanda promosse anch'ella una tale pretesa, e intavolò trattative coll'Inghilterra, onde farla riconoscere, ma i suoi sforzi tornarono inutili, perchè il protettore Cromwell mantenne energicamente la pretesa contraria. La questione fu ancora agitata fra diversi Stati nel corso del secolo 18° ed in ispecie fra l'Inghilterra, e l'Olanda sul cominciare della guerra per la indipendenza Americana. A quest'epoca gli Stati generali presero il partito di proteggere, mediante scorte militari, la navigazione mercantile dei loro concittadini; ed il contro ammiraglio Olandese conte di Bayland comandante di un convoglio, si oppose con la forza alla visita che gl'Inglesi volevano farne. I principii proclamati in favore dei neutrali da Caterina II nella sua celebre dichiarazione del 28 febbraio 1780, e gli atti di accessione delle diverse Potenze alla neutralità armata non parlano nè punto nè poco dei convogli. Nulladimeno in una contestazione che nacque in settembre del 1781, fra la Svezia e l'Inghilterra riguardo a sei navi mercantili che quest'ultima avea preteso di visitare, non ostante che fossero scòrtati dal vascello il *Wasa*, la Russia consultata dalla Svezia non esitò a dichiarare, essere i diritti esclusivi della bandiera militare talmente riconosciuti ed ammessi, che le navi mercantili le quali si trovano sotto la protezione di questa bandiera,

sono perciò esenti da qualunque visita; ed incaricò i suoi ministri accreditati presso le diverse corti di Europa ad annunciare che essa riguardava un simile principio come fondato su quelli della neutralità armata.

In questo senso furono poi conchiusi vari trattati, in cui si fermò che la semplice dichiarazione dell'ufficiale militare comandante un convoglio, come le navi da lui scortate non avessero a bordo alcun contrabbando di guerra, dovesse bastare per liberarle dalla visita. Sopravvenne la guerra della Rivoluzione Francese. Nel decorso di questa le potenze del Nord, Danimarca e Svezia fecero scortare le loro navi mercantili, e diedero per istruzione agli officiali militari comandanti il convoglio di opporsi colla forza alla visita che ne venisse tentata. Sino al 1799, questi convogli non furono inquietati, passarono in vista delle coste d'Inghilterra, e traversarono tranquillamente le flotte Britanniche. Ma in quest'epoca gli Inglesi cominciarono a volerli visitare, e la resistenza che opposero i legni da guerra della Danimarca diede luogo a riclami e a discussioni diplomatiche. Nelle note scambiate a questo riguardo tra il conte di Bernstorff, e gli Ambasciatori d'Inghilterra presso la corte di Copenaga, e la Danimarca si stabiliva perfettamente la distinzione che dee farsi tra le navi scortate da legni di guerra, e quelle che non lo sono. « Cette distinction, « diceva il conte di Bernstorff, est d'ailleurs aussi juste « que naturelle; car les premiers ne sauraient être rangés « dans la même catégorie où se trouvent les derniers. La « visite exercée par les puissances belligérantes à l'égard « des bâtiments neutres qui naviguent sans convoi, est « fondée sur le droit d'en reconnaître le pavillon et d'en « examiner les papiers. Il ne s'agit que de constater leur « neutralité et la régularité de leurs expéditions. Les pa- « piers de ces vaisseaux étant trouvés en règle, aucune « visite ultérieure ne peut légalement avoir lieu; et c'est « par conséquent l'autorité du gouvernement au nom « duquel ces documents ont été dressés et délivrés, qui

« procure à la puissance belligérante la sûreté réquise.
« Mais le gouvernement neutre, en faisant convoyer par
« des vaisseaux de guerre les navires de ses sujets com-
« merçants, offre une garantie plus authentique, plus posi-
« tive encore que ne l'est celle qui est fournie par les
« documents dont les navires se trouvent munis, et il ne
« saurait, sans se déshonorer, admettre à cet égard des
« doutes ou des soupçons, qui seraient aussi injurieux pour
« lui, qu'injustes de la part de ceux qui les concevraient ou
« les manifesteraient. Que si l'on voulait admettre le prin-
« cipe que le convoi du souverain qui l'accorde ne garantit
« pas les navires de ses sujets de la visite des vais-
« seaux de guerre armés il en résulterait que l'escadre
« la plus formidable n'aurait pas le droit de soustraire
« les bâtiments confiés à sa protection au contrôle du
« plus chétif corsaire. » L' Inghilterra al contrario riget-
tando ogni distinzione pretendeva di riguardare come atto
di ostilità la resistenza opposta da un legno da guerra
neutrale, alla visita dei bastimenti da lui scortati. La con-
testazione più grave fra la Danimarca e la Gran Bretagna,
sul punto dei convogli, fu quella occasionata dal combatti-
mento della fregata danimarchese *Freya* contro una squa-
dra Inglese, in seguito del rifiuto fatto dal comandante di
questa fregata, il capitano Krabbe, di lasciar esercitare il
diritto di visita sulle navi mercantili della sua Nazione che
ella scortava. Dopo questo combattimento ineguale, la
*Freya* fu costretta di arrendersi agl' Inglesi, i quali s'im-
padronirono della medesima e del convoglio. Siffatta con-
testazione terminò con una convenzione sottoscritta li 29
agosto 1800. Coll' articolo primo di essa la questione
di diritto di visita dei bastimenti neutrali naviganti in
convoglio fu rimessa ad una discussione ulteriore; col
secondo, la fregata la *Freya* e le navi da lei scortate fu-
rono restituite; e col terzo la Danimarca promise di sospen-
dere i convogli onde non avessero a rinnovarsi somiglianti
contestazioni. La quadruplice alleanza, conosciuta sotto il

nome di seconda neutralità armata, completò l'enunziazione dei principii ammessi dalla prima dichiarando: « Qu' il « suffit que l'officier qui commande un ou plusieurs na- « vires de guerre convoyant des bâtiments marchands as- « sure que son convoi n'a pas de contrebande pour qu' il « ne s'y fasse aucune visite ». Con la convenzione marittima del 5 giugno 1801 queste potenze abbandonarono in parte un tale principio, consentendo a stipulare che i bastimenti mercantili scortati da un legno da guerra neutrale potrebbero essere visitati da un legno da guerra della Nazione belligerante, ma non già dai suoi armatori o corsari. Questa convenzione, che l'Inghilterra favorita dalle circostanze riuscì ad imporre, è la sola che disconosca la immunità della bandiera militare. Tutti i trattati conchiusi dopo il 1815, nei quali parlasi di convoglio, adottano la regola contraria, la quale viene egualmente insegnata dai migliori fra i Pubblicisti come Klüber, Ortolan, Massé, ed Hautefeuille siccome quella che è fondata sulla ragione, ed ha per sè il consentimento di tutte le Nazioni marittime, tranne l'Inghilterra, usa a cercare i suoi vantaggi anzichè la giustizia, e a combattere gli argomenti coi cannoni.

---

# LEZIONE XXVII.

## Sequestro dei Bastimenti neutrali.

Il diritto di sequestrare i bastimenti neutrali viene giustamente annoverato fra quelli della guerra ed è fondato sulla natura medesima della neutralità. Uno Stato avendo dichiarato di rimaner neutrale, o piuttosto non avendo affatto dichiarato il contrario, tutti i bastimenti della Nazione, che si mischiano nelle contese delle parti belligeranti con dar soccorso all'una, ovvero all'altra, non sono reputati appartenergli. Per conseguenza i proprietari non possono che di loro medesimi lagnarsi, se ne soffrono qualche detrimento. Lo Stato neutrale non dee riconoscerli per suoi; e la parte offesa può legittimamente agire con essi come nemici.

S'intende però che una potenza belligerante, non farà uso dell'ultimo rigore co' sudditi di quella ch'è neutrale, se non nel caso in cui chiaramente comparirà la loro mala fede, o che avranno agito immediatamente, e con fermo proposito contro i suoi interessi, e le sue bellicose misure; ovvero che avranno volontariamente recato un considerevole pregiudizio ai di lei affari; o che avranno finalmente soccorso, o voluto chiaramente soccorrere una piazza assediata o bloccata. Quest'ultimo caso essendo per tutti i ri-

guardi il più grave, autorizza pienamente una Nazione che fa la guerra a far uso di tutto il diritto rigoroso del suo Stato verso qualunque sorta di bastimenti o di persone. Così quando Demetrio soprannominato il *Poliorcete* ossia l'espugnator di città, dopo aver occupata l'Attica e presi i borghi di Eleusina e di Ramno ch'eran vicini alla capitale, determinò di ridurre colla fame la stessa Atene che qualche tempo innanzi l'avea onorato come un Dio salvatore, fè impiccare il padrone ed il piloto d'un bastimento che avea voluto introdurvi de' grani e delle provvisioni; con che spaventò gli altri, gli frastornò da una simile intrapresa e si rese in tal guisa padrone della città.

Abbiamo poco innanzi detto, che le Nazioni belligeranti hanno il diritto di sequestrare i bastimenti neutrali, allorchè essi volontariamente assistono il nemico nelle sue spedizioni, o nelle sue militari imprese. La ragione di questo diritto è riposta nella violazione della neutralità. Coloro che visibilmente e direttamente s'ingeriscono negli affari della guerra, fino al segno da prender parte nelle vie di fatto de' popoli che se la fanno, possono esser reputati neutrali. Gli Stati che sono in pace, ed a' quali potrebbero essi appartenere, debbono disapprovare la loro condotta; e la parte offesa può legittimamente impadronirsi di un bastimento che chiaramente serve contro di essa. Ella non vede, non può, e non dee in lui vedere che un nemico, e non già un bastimento d'uno dei suoi amici.

Egli è però giusto che le Nazioni belligeranti tengano poscia conto ai bastimenti neutrali, dello stato forzato in cui han potuto essi trovarsi in somiglianti occasioni. Ogni bastimento neutrale, impegnato nel servizio militare d'uno dei nemici, è confiscabile. Ma non ne segue perciò sempre ch'ei sia confiscabile, o che l'altro nemico, che se n'è impadronito, abbia sempre il diritto di dichiararlo di buona presa.

Allorchè si tratta di qualche spedizione marittima e guerriera, il governo che la medita, fa d'ordinario mettere

un *Embargo* generale sui bastimenti che trovansi allora ne' suoi porti; e ne sceglie indifferentemente quei che più gli convengono, per farne bastimenti di trasporto, sieno essi neutrali oppur dello Stato. In entrambi i casi i vascelli scelti sono comunemente costretti dalla forza, senz' alcun riguardo per la neutralità de' primi, ed incaricarsi della commissione, che loro malgrado si vuole ad essi dare. Io non esamino se una tal condotta sia giusta, o s' egli sia piuttosto uno di quei costumi dei popoli che feriscono l'umanità, e disonorano le società sovrane agli occhi della giustizia; cotesta materia non è del nostro soggetto. Osservo soltanto che non si può, secondo l' esatta equità, dichiarar di buona presa un bastimento neutrale obbligato a servir suo malgrado in qualche spedizione militare; e che quella delle parti belligeranti che se ne è impadronita, dee rilasciarlo, subito che avrà egli sufficientemente provato l'innocenza della sua condotta, e lo stato forzato in cui si è trovato in somigliante occasione. Quantunque i bastimenti neutrali debbano, per sostenere il lor carattere e i loro diritti, astenersi da tutto quello che immediatamente riguarda la guerra, pure non sono strettamente obbligati ad una sicura rovina, per aver dei riguardi per uno Stato straniero, verso di cui non sono tenuti ad alcuna ubbidienza. D' altronde non possono essere considerati in un somigliante caso, che come semplici strumenti. Colui che fa loro la violenza, è quello che dee essere considerato come autore delle loro azioni.

Non fa d' uopo, io credo, di provare *la legittimità del sequestro e ben anche della presa d' una nave da guerra, costrutta in un porto neutrale per conto e servizio d'una Nazione che trovasi in guerra.* Ella è senza dubbio di buona presa, subito che si provi qual sia il suo destino, ed a chi appartenga. Le ragioni che combattono il sequestro dei carichi appartenenti ai nemici, ma posto sui bastimenti neutrali non possono affatto aver luogo riguardo a tali bastimenti. Se gl' Inglesi nella guerra fatta per la succes-

sione di Spagna ne han lasciato passare di quei, che costrutti nei porti della Svezia, furono mandati da Svedesi in Francia ed in Ispagna, per servizio di entrambe queste corone, ciò non fu già perchè non avessero il diritto di sequestrarli, ma bensì per una considerazione che vollero avere per la Svezia, verso la quale stimarono opportuno allora di aver de' riguardi.

Le vie di fatto soventi volte nocciono meno all' esito di una guerra, che le segrete intelligenze che si mantengono col nemico; e le Nazioni neutrali sono indispensabilmente obbligate, in virtù della perfetta imparzialità che professano, ed affin di godere i vantaggi che annessi le sono, a non ingerirsi in nulla su ciò che riguarda positivamente la guerra; d' onde ne siegue che un *bastimento neutrale, che serve di spia ad una delle potenze belligeranti, è nel caso d' essere confiscato*, a profitto della parte contraria subito che ne sarà pienamente convinto. Nulladimeno però, i popoli che sono in guerra, non debbono tanto facilmente arrestare un bastimento appartenente a coloro che vivono con essi in una piena pace, o frastornarlo dal suo cammino per semplici sospetti d' una sua illecita intelligenza coi loro nemici.

Un bastimento neutrale rende la sua navigazione sufficientemente sospetta di una illecita corrispondenza col nemico, se di nascosto, ovvero allegando ragioni frivole, s' introduce nei porti e nelle rade di una delle parti belligeranti, dopo aver lasciati i porti dell' altra; specialmente se sono essi i porti del re, ovvero destinati per la marina guerriera dello Stato. Egli rende ancora la sua condotta capace di sospetto, se naviga ne' mari ove trovansi le flotte nemiche, senza che chiamato vi sia da' suoi affari, secondo apparisce dalle sue lettere di mare o spedizioni, e senza esservi stato trasportato da un vento impetuoso: se dà fondo senza necessità in quelle rade dove si fanno i preparativi per la guerra, o per qualche spedizione militare; se bordeggia in quei luoghi ove le squadre delle potenze bellige-

ranti si tengono all' ancora, ovvero incrocicchia, più lungo tempo di quello che esige lo scopo già dichiarato della sua navigazione, e d' una maniera differente da quella che corrisponde alla sua spedizione: in una parola, lo stato d'un tal bastimento, il suo destino, le sue patenti, la natura del carico, i venti che soffiano o han soffiato, e le altre regole della navigazione debbono decidere del suo sequestro; le sole prove evidenti della violazione della neutralità dal canto suo, son quelle che debbono farlo condannare.

Noi l' abbiamo già detto di sopra: un nemico che investe col blocco o coll' assedio una piazza dell' altro, la considera o può considerarla in qualche maniera come appartenente a lui; almeno riguardo alle Nazioni neutrali, le quali d' altronde non hanno alcun diritto di altrimenti deciderne. Per conseguenza i bastimenti neutrali debbono astenersi dal portare ad una tal piazza munizioni di guerra o di bocca; in caso contrario si espongono ad essere sequestrati. Essi sanno che colui che la tiene assediata non vuole che il facciano; e ch' egli è legittimamente il padrone d' impedirlo in tutti i luoghi sommessi al suo dominio per sempre o per l' attuale sua posizione. D' altronde, il portare ad una piazza attaccata nell' una o nell' altra maniera, delle munizioni da guerra, sarebbe un' assisterla direttamente contro il suo avversario, il che vien proibito assolutamente dall' imparzialità che debbono i neutrali professare; e siccome si espugnano le città altrettanto colla fame che colla violenza del fuoco o degli assalti, fa d' uopo che sia ad essi egualmente proibito di somministrare a tali piazze viveri e provvisioni di bocca d' ogni genere. Qualunque provvisione sarebbe per quelle un vero e reale soccorso: or la neutralità è violata subito che si soccorrono le parti belligeranti, somministrando loro quel che è d' un uso diretto ed immediato alla guerra.

Le medesime ragioni che obbligano i neutrali a non somministrare alla piazze assediate o bloccate munizioni da guerra e viveri, gl' impegnano egualmente *a non man-*

*tener con esse,* durante il tempo del blocco o dell'assedio, *niuna corrispondenza contraria alla intenzione degli assalitori.* L'intenzione di colui che investe una piazza senza dubbio è, e può legittimamente esser quella di toglierle ogni comunicazione al di fuori. Cotesta intenzione diventa una legge per tutti coloro che non hanno il diritto di effettuare il contrario colla forza o con qualche stratagemma; che val quanto dire, per tutti coloro che non sono nemici dell'assalitore. Una tal legge è sufficientemente promulgata, o solennemente notificata, per mezzo delle rigorose misure che prende colui che la dà, affin d'assicurarsene l'effetto. Per altro non fa che usare del suo diritto, ed in ciò non fa torto ad alcuno.

Se un sovrano ha il diritto, anche in tempo di piena pace, di proibire agli stranieri di fare il commercio nei suoi Stati per favorir quello dei suoi sudditi, con più forte ragione aver dee il diritto di proibire ai medesimi stranieri, durante il tempo della guerra, ogni commercio con un luogo i di cui contorni gli appartengono già incontrastabilmente, o sono reputati suoi, e del quale non potrà forse, secondo il poter morale ch'egli ne ha, rendersi interamente padrone, se qualcheduno mantenesse delle corrispondenze, ovvero una certa comunicazione con coloro che lo difendono. Dunque un bastimento neutrale che si introduce in un porto assediato o bloccato senza il consentimento dell'attuale padrone dei contorni: che s'avvicina alle costiere, per farvi giungere dei pieghi, delle lettere o altra cosa che sia, in breve, che mantiene qualche commercio con una tal piazza, senza averne prima ottenuto il permesso, trovasi nel caso del sequestro. Può egli parimenti esser dichiarato di buona presa, se si prova che abbia agito di mala fede, secondo che accade quasi sempre in somiglianti casi.

D'altronde, il sequestro e la confiscazione d'un tale bastimento, sono giuste, e conformi al Diritto universale delle Genti; non solo perchè ha egli infranto la legge

dell' attuale sovrano di quei luoghi; ma specialmente perchè ha mancato ai doveri del suo stato, che assolutamente gli proibisce d'ingerirsi in ciò che visibilmente ed immediatamente riguarda la guerra. Ogni sequestro legittimo d'un bastimento neutrale s'appoggia sempre in ultimo sulle leggi della stessa neutralità. Quanto più si esaminerà questa materia, altrettanto più si troverà che questa regola è buona e invariabile.

Del rimanente è cosa che da sè medesima s'intende che un bastimento neutrale, il quale darà fondo nella rada d' un porto assediato o bloccato, che approderà sulle costiere, o rilascierà nel porto medesimo, spintovi da una urgente necessità, non è affatto confiscabile. Dimodochè un tal rigore non può a suo riguardo aver luogo: s'egli vi si rifugia per salvarsi dalla persecuzione d' un pirata o d' un nemico; se un colpo di vento lo spinge suo malgrado sulla costiera; se fa molt' acqua, in guisa che non possa più lungo tempo tenersi in mare; se una tempesta lo costringe, a fin di evitare un sicuro naufragio, a cercare il primo luogo ove possa ancorarsi; in una parola se non ha egli potuto passare avanti, senza esporsi a perire. In tutti questi casi ed altri simili, le prove della sua buona fede e della sua innocenza, debbono guarentirlo da ogni sequestro e da ogni violenza dalla parte delle potenze belligeranti, perchè la sua neutralità non è stata lesa dalla sua condotta.

Chiaramente si è provato che i vascelli neutrali son confiscabili in tutti i casi fin qui menzionati. Quello di cui andiamo ora a parlare, soffre un po' più di difficoltà. Non già per sè medesimo, perchè il nostro principio generale, debitamente applicato alle questioni su tal materia vertenti, non vi lascia sussistere alcuna oscurità, ma per il senso vago ed indeterminato, che si è apposto al termine di: *Contrabbando di guerra.*

È assolutamente necessario, per prevenire ogni cavillo, e per far nascere delle idee chiare e precise su tal

proposito, di fissar la vera significazione di questa parola, con determinare d'una maniera soddisfacente la natura di ciò che si può, e si dee ragionevolmente chiamare: *Contrabbando di guerra.*

Su questo proposito ci rimettiamo alle cose già dette. Ci contenteremo di qui osservare semplicemente che le leggi della neutralità si riducono a questi due capi: 1° I popoli neutrali debbono astenersi da tutto ciò che ha una diretta ed immediata correlazione colla guerra; 2° Debbono essi osservare in tutto il rimanente della loro condotta un'esatta e completa imparzialità. Da queste due incontrastabili massime, ne segue: *Che i bastimenti neutrali debbono astenersi dal portare alle parti belligeranti, truppe, armi, e tutte quelle cose che servono visibilmente alla guerra; delle quali l'uso che ne farebbero i nemici non è affatto dubbioso.* Se contravvengono a questo dovere del loro stato, le Nazioni belligeranti sono in diritto di arrestarli, e decidere della lor sorte.

Per godere delle prerogative annesse ad uno stato, è giusto e necessario che un tale stato sia debitamente provato: che val quanto a dire, che possa una persona provare esser quella che ha il diritto di pretendere le accennate prerogative, e vantaggi: in mancanza di che ella espone sè medesima agli inconvenienti che ne risultano, ed il danno che ne viene è sempre il nostro.

Di maniera che i bastimenti neutrali, le patenti dei quali non siano in regola, o che trovinsi sprovveduti di prove ragionevoli della loro neutralità, possono legittimamente esser confiscati dalle Nazioni belligeranti come bastantemente sospetti che possano appartenere al nemico. I popoli che sono in guerra hanno il diritto d'arrestarli fin che non siansi procurate le dilucidazioni necessarie a giudicarli; salvo però a rilasciarli, se nel seguito si prova che sono veramente neutrali, e che d'altronde hanno operato come tali. Frattanto non potranno essi pretendere alcun compenso del ritardo della loro navigazione, o delle

spese cagionate per la procedura; poichè sono stati essi medesimi la cagione di quanto è loro accaduto.

Allorchè un tale bastimento senza sua colpa, nè di coloro che l'hanno arrestato trovasi sprovveduto di prove sufficienti per far constare la sua qualità, si deve indirizzar all'autor d'una somigliante mancanza pel compenso del ritardo del suo viaggio, o d'altro danno ed interesse. Non sarà forse inutile riferire i due esempii che troviamo addotti dall'Hubner, ad un tal caso corrispondenti (1).

Un vascello del re di Danimarca, e per conseguenza un bastimento neutrale, nominato *Le tre Principesse* carico di munizioni da guerra e di legname di costruzione, e destinato per un porto dell'Affrica egualmente neutrale riguardo alla Francia ed all'Inghilterra, fu arrestato in alto mare da un armatore francese, che levonne il capitano e tutti i suoi documenti, vi pose delle guardie, e die' l'incarico ad una parte del suo equipaggio di condurlo in qualche porto del dominio francese. Subito dopo questo fatto, il corsaro francese facendo vela verso la Francia fu incontrato da un armatore inglese, che se ne impadronì, e lo condusse assieme col capitano danese e con tutti i di lui documenti, in un porto dell'Inghilterra; mentre che i marinari del primo conducevano il bastimento danese a Morlaix in Brettagna. Questo bastimento carico di ogni genere d'attrezzi di guerra, essendo sfornito di tutte le prove che verificar ne facessero la proprietà ed il destino, fu a bella prima creduto esser cotanto di buona presa, che fu discaricato, e mandossene il carico a Brest, senza neppure aspettare che fosse giudicato. Ma subito che i documenti giunsero dall'Inghilterra, e che chiaramente si vide di che si trattava, il governo di Francia, non ebbe alcuna difficoltà di rilasciare il detto vascello, e di farne esattamente restituire tutto il carico. Ognun vede che in questo caso la Francia è

(1) Hubner, De la saisie des batiments neutres. Tom. I. Chap. 7. §. 8.

obbligata verso la Danimarca all' indennizzamento del navigante, e che le spese della procedura, danni, ed interessi, son per suo conto, poichè il bastimento era in regola, allorchè il corsaro francese, la di cui condotta era per conseguenza ingiusta, l'arrestò. Tocca senza dubbio ad un tal corsaro di rimborsare le spese cagionategli da un tale indoveroso sequestro; ma questo è un affare fra il Governo di Francia ed uno de' suoi cittadini, che non riguarda la potenza neutrale.

Un altro vascello neutrale ebbe una sorte press' a poco simile a questa nella precedente guerra; con questa differenza che colui che prese il detto vascello e levonne il capitano co' suoi documenti, fu un corsaro inglese che ritornossene in Inghilterra; laddove la sua pretesa preda fu incontrata da un armatore francese, e condotta in Francia, dove mancò poco che non fosse stato dichiarato di buona presa, per mancanza di prove della sua neutralità. Frattanto codesto vascello fu rilasciato con tutto il suo carico, siccome era giusto, all' arrivo del capitano che presentò i suoi documenti. Ma le spese della procedura, i danni e gl' interessi, non furono affatto rilasciati dalla Francia, e nol doveano essere. La condotta del suo armatore era regolare. Al corsaro inglese fu d'uopo indirizzarsi pel risarcimento, poichè solamente sua fu la colpa.

# LEZIONE XXVIII.

## Delle Prede.

Il sequestro dei bastimenti neutrali è seguitato dalla presa ossia confisca dei medesimi, ogni qualvolta risulti avere essi violati i doveri della neutralità. Ma per ciò si richiede una pronuncia da cui siffatta violazione sia constatata: in una parola è necessario un giudicio. Quindi sorgono due questioni: 1° Qual'è il giudice competente incaricato di giudicare sulla condotta del belligerante e del neutrale, e di convertire il sequestro in confisca, ovvero di annullarlo, ordinando la restituzione del bastimento o del carico al proprietario neutrale? 2° Quali sono le forme da seguitarsi onde preparare questo risultato?

L'uso, ed i trattati hanno da lungo tempo tolto il dubbio proposto, almeno tacitamente, per una giurisprudenza accettata da tempo immemorevole; ma i Pubblicisti non sono d'accordo sovra questo punto importante. Malgrado l'uso riconosciuto da tutte le Nazioni riesce indispensabile esaminare le diverse teorie insegnate dagli Autori, perchè se fosse vero, come pretendono, che quest'uso sia contrario ai principii del Diritto primitivo delle Genti, cioè della retta ragione applicata ai rapporti dei popoli, ognun sente che essa, al pari dei trattati più espliciti e

più numerosi, non potrebbe giammai prevalere, imperocchè contro la verità e la giustizia non si prescrive giammai.

La nave sequestrata può ritrovarsi in quattro posizioni differenti: 1° In un porto del sovrano belligerante, al quale appartiene l'incrociatore che operava il sequestro; 2° Nel porto di una Nazione straniera e neutrale; 3° In un porto del suo stesso sovrano; 4° Infine in quello di un nemico del sequestrante, ove una terza Nazione abbia costretto l'incrociatore a cercare asilo. La prima di queste ipotesi è quella che si verifica il più delle volte, ed è quella su cui cade sopra tutto la controversia. Io la esaminerò particolarmente, riserbandomi in ultimo a dir poche parole intorno alle altre ipotesi meno frequenti, e che offrono minori difficoltà.

Prima di entrare nella discussione è necessario richiamare alcuni principii fondamentali intorno ai diritti dei neutrali, imperciocchè egli è o dalla dimenticanza, o dalla inesatta applicazione dei medesimi che dipendono i dispareri.

I popoli rimasti pacifici allorquando la guerra scoppia fra due o più Nazioni, hanno il diritto assoluto di conservare in tutta la sua estensione la propria indipendenza, carattere costitutivo della nazionalità, ma sotto la condizione di eseguire due obbligazioni che loro impone lo stato di neutralità, vale a dire, di tenere verso i belligeranti una condotta imparziale, e non prender veruna parte alla guerra. Da canto loro i belligeranti hanno il diritto di nuocersi vicendevolmente, con tutti i mezzi diretti di cui possono disporre, ma sotto la condizione di non recare veruna offesa alla indipendenza dei popoli pacifici. Se i diritti e i doveri delle due parti fossero coscienziosamente rispettati ed adempiuti, non potrebbe esservi luogo a conflitto; perciocchè, come si è veduto, questi diritti e questi doveri sono il correspettivo gli uni degli altri, limitandosi reciprocamente senza elidersi, anzi ponendosi in armonia, tale essendo la legge ammirabile della Provvidenza nel-

l'ordine morale. Ma gli uomini traviati dalle passioni scordano spesso i loro doveri per soddisfarle, e quindi violano i diritti dei loro simili. Il belligerante da un lato per nuocere più efficacemente al nemico, e sovente ancora per aumentare il proprio commercio, distruggendo quello delle altre Nazioni, lede l'indipendenza dei popoli pacifici; e costoro dall'altro lato guidati dalla speranza di un illecito lucro, si mischiano alle operazioni della guerra, a cui dichiararono voler rimanere estranei, mostrando così un sentimento di parzialità, e quindi trasgrediscono i loro doveri, offendendo i diritti delle Nazioni che fanno la guerra.

Se cosiffatte violazioni o trasgressioni si commettono dalla stessa Nazione neutrale, vale a dire, per ordine del suo governo, questa Nazione e questo governo sono essi solamente responsabili; la parte offesa non può ottenere soddisfazione se non indirizzandosi al governo; e siccome i popoli sono indipendenti, nè conoscono alcun superiore, se l'offensore rifiuta di darla, non resta altro mezzo fuorchè la guerra per aver riparazione del danno sofferto; conciossiachè convien sempre ritenere il principio che il neutrale colpevole di parzialità o di prender parte alla guerra, perde la qualità di neutrale e i diritti che a tale qualità sono annessi, per diventare l'alleato del belligerante, che favorisce, ed esser considerato come il nemico dell'altro, dal quale può essere per conseguenza trattato da nemico. Allorchè il colpevole è un cittadino isolato che abbia agito senza ordine della Nazione a cui appartiene, ed anzi contro le leggi della sua patria, la Nazione non risponde per esso, e l'offeso può impadronirsi dell'aggressore e farsi giustizia colle sue mani. S'intende agevolmente che il sovrano è nell'impossibilità d'impedire una violazione del Diritto Internazionale e così della neutralità, tosto che la esperienza ci ha insegnato, che presso nessun popolo non si potè giungere a prevenire i più atroci delitti, e le leggi più perfette hanno dovuto limitarsi a punirli.

In una guerra continentale, cioè di terra, queste massime riescono di facile applicazione, pel motivo che i sudditi dei differenti Stati non si trovano a contatto, se non abbandonano il territorio di un paese per entrare nel territorio dell'altro, e per ciò sotto alla giurisdizione del sovrano territoriale. Ma di tal modo non vanno le cose sul mare; questo spazio immenso, libero e comune non è soggetto all'impero di alcuno; serve di veicolo a tutti i popoli, tutti lo percorrono e vi si incontrano. Qui i cittadini isolati possono commettere molte infrazioni alla legge internazionale, che il sovrano legittimo non ha potuto prevedere, e di cui perciò la Nazione non deve rispondere; qui non evvi sovrano territoriale che le reprima. La parte offesa è in diritto di antivenire il risultato, funesto per lei, di questi delitti internazionali, d'impedire che si consumi un atto da cui può nascerle danno nel modo stesso che ha il diritto di assalire e sconfiggere il suo nemico. Questo diritto diede origine alla visita dei bastimenti neutrali, ed al sequestro di quelli fra loro, che per la loro condotta manifestano di aver cessato di esser neutrali per diventare nemici. Questa mancanza di solidarietà fra la Nazione e i membri della stessa, che violano il loro dovere, risulta dalla ragione ed è confermata dalla consuetudine di tutti i popoli. Tutti abbandonano i loro concittadini, che si son resi colpevoli dei fatti di questa natura, rifiutando loro la protezione alla quale, generalmente parlando, avrebbero avuto diritto. Questa consuetudine si traduce molte volte in legge scritta presso le Nazioni, come appare dalle Ordinanze pubblicate dai governi neutrali, ove si ricordano i doveri che i loro concittadini debbono adempiere, e si dichiara che in caso di trasgressione non si avranno ormai più per nazionali. Così in principio la Nazione non è solidale pel fatto di alcuno dei suoi membri, e in pratica abbandona i colpevoli ritirando da loro la sua protezione.

Il belligerante esercita questi diritti per mezzo de'suoi legni da guerra (a cui delega una parte del di lui potere

sovrano) e per mezzo degli armatori ossia corsari. Ma questi delegati possono mancare ai proprii doveri, e violare le ragioni de' popoli stranieri. E qui giova notare una gran differenza che passa fra la nave mercantile neutrale, e l'incrociatore del belligerante. Il neutrale agisce isolatamente per proprio conto senza l'autorità del sovrano, e se si rende colpevole d'infrazioni delle leggi internazionali, questo sovrano non entra a risponderne; laddove l'incrociatore, qualunque sia la sua qualità, agisce dietro gli ordini del suo capo, e non può fare alcun atto come tale, senza far uso della delegazione che ha ricevuta. Il sovrano delegante è dunque responsabile pel fatto de' suoi delegati. Questa differenza è essenziale, e or ora ne vedremo le conseguenze.

Ritenuti questi principii, non è difficile sciogliere il problema intorno alla competenza del giudice in questa materia. La Nazione neutrale non è, come abbiam detto, responsabile per le contravvenzioni alla legge internazionale commesse da'suoi singoli sudditi, ed abbandona questi alla sorte che si hanno scelta, vale a dire alla giustizia del belligerante che offesero. Da ciò la conseguenza che questi singoli sudditi o cittadini si trovano nella condizione di essere considerati e trattati siccome nemici del belligerante medesimo. Quale è il giudice chiamato a statuire sulla sorte dei nemici e dei loro beni occupati durante la guerra, quando la occasione se ne presenti? Evidentemente è il giudice instituito dal belligerante, e sovra questo punto non è mai nata, nè può nascere contestazione. Il suddito neutrale, reo di aver violato i doveri della neutralità, essendosi per questo fatto separato in certo modo dalla sua Nazione che lo abbandona, essendosi volontariamente collocato nella classe dei belligeranti, ed identificato, per così dire, col nemico che volle favorire, deve essere giudicato dai tribunali della Nazione, cui venne a fare la guerra disertando dalla neutralità, e nelle cui mani è caduto.

La competenza dei tribunali dei belligeranti in questo caso, si appoggerebbe dunque sulla non solidarietà della

Nazione neutrale coi membri della medesima, convinti di avere infrante le leggi della neutralità. Da ciò sorge una distinzione: o la Nazione belligerante e la Nazione neutrale sono d'accordo intorno ai principii che debbono regolare i doveri della neutralità, ovvero si trovano in disparere, considerando l'una come proibito ciò che l'altra ritiene come permesso; a cagion d'esempio, se l'una mette nella categoria del contrabbando le mercanzie che l'altra riguarda come oggetti di libero commercio, se l'una negasse e l'altra affermasse che la bandiera cuopre il carico.

Nel primo di questi due casi, cioè quando le due Nazioni convengono nei principii regolatori, e così la questione si riduce ad una mera questione di fatto, si può dire, per le premesse ragioni, che il giudice competente a conoscere e giudicare è il giudice del belligerante, mentre, siccome abbiamo osservato, la Nazione a cui appartiene il neutrale inquisito è fuori di causa. Non così nel secondo caso; perocchè allora la questione viene ad agitarsi fra le due Nazioni, nè può essere decisa dai tribunali, ma deve definirsi nei modi con cui si definiscono tutte le controversie fra le Nazioni indipendenti. « Lorsque, osserva il « signor Heutefeuille (1), comme cela arrive le plus souvent, « il y a opposition d'avis entre le belligérant et le neutre « sur les principes mêmes, la question ne rentre plus dans « la compétence des tribunaux. Toutes les Nations étant « indépendantes, aucune d'elles n'est tenue de se sou- « mettre à un juge étranger, l'affaire doit être traitée de « gouvernement à gouvernement par la voie diplomatique « d'abord, et si l'accord ne peut être obtenu par les né- « gociations, la guerre peut et doit seule en décider bien « que le vainqueur ne soit pas fondé, après la victoire, « à réclamer comme un droit ce qui n'en est pas un; car « la force, sous quelque forme qu'elle soit employée, ne

(1) Hautefeuille, Droits et Devoirs des Nations neutres en temps de guerre maritime. Tit. XIII. Chap. II. Sec. I. §. 1.

« peut établir un droit. Lorsque la discussion roule sur « les principes, seul cas dans lequel les prérogatives et « les intérêts neutres sont réellement froissés, les Nations « et le souverain sont dans l'obligation de soutenir éner- « giquement ceux de leurs sujets qui se trouvent opprimés « par le belligérant, c'est un devoir pour eux d'employer « toutes leur forces pour faire respecter leur indépendence. « et tous les droits qu'ils tiennent, soit de la loi naturelle, « soit des traités existants, et même de faire la guerre « pour les soutenir. Il ne s'agit plus, en effet, d'un fait « isolé commis par un individu isolé, dans la vue de son « propre intérêt contraire aux lois divines et le plus sou- « vent aux lois mêmes de son pays; c'est l'indépendance, « c'est la nationalité même du peuple neutre qui sont « attaquées; il doit donc les défendre avec énergie, sous « peine de n'être plus que le vassal d'une autre Nation, « de se voir rayer du nombre des peuples indépendants ».

Da questi principii, che mi sembrano incontrastabili, discende che i tribunali istituiti dal belligerante sono i soli competenti per giudicare intorno alla presa o confisca dei bastimenti neutrali sequestrati per contravvenzione ai doveri della neutralità, quali risultano sia dalla legge generale primitiva o secondaria, sia dai trattati speciali esistenti fra le due Nazioni, ma che questa competenza non si può mai estendere fino a pronunciare sopra un fatto che non sia da tali leggi o trattati contemplato. E cosiffatto principio ha per sè l'uso immemorevole di tutte le Nazioni marittime.

Però, contro questo principio, generalmente riconosciuto dai Pubblicisti, insorse primo il celebre Hubner nel suo libro: « Sul sequestro dei bastimenti neutrali » (1). Egli non vi ravvisò che un errore sanzionato dalla forza, adducendo: 1.° Che nessuna Nazione libera non potrebbe senza abdicare la propria indipendenza riconoscere e subire una giurisdi-

(1) Tom. 2. Part. 1. Chap. 1. §. IV.

zione straniera; 2.° Che nessuno potendo esser giudice nella propria causa, il belligerante interessato alla confisca non può pronunciare intorno alla stessa. Ma le osservazioni che sopra abbiamo fatte, dimostrano l'insussistenza delle ragioni addotte dall' Hubner. Lo ripetiamo, la Nazione neutrale non è altrimenti in causa, e solo vi figura un cittadino isolato, che per la sua condotta, e per la violazione delle leggi sì generali che particolari cessò di appartenere a quella Nazione. Quindi nella competenza che si attribuisce ai tribunali del belligerante, non può vedersi un atto di giurisdizione sopra la Nazione, perchè essa è pienamente estranea al fatto rimproverato ad uno dei suoi membri. Anzi nemmeno rimpetto a costui si esercita, propriamente parlando, la giurisdizione; perchè non può essere condannato personalmente a veruna pena, e si tratta unicamente d'impedire il compimento di un fatto contrario ai doveri naturali.

Il sig. Galiani nel suo libro intitolato: *Dei Doveri dei Principi neutrali,* divide i bastimenti neutrali sequestrati in due classi, dipendenti dalla causa che ha determinato il loro sequestro, e stabilisce una competenza differente, secondo che si tratta dell'una e dell'altra di queste due classi. Nella prima egli colloca tutti i casi di sequestro sulla mancanza o l'insufficienza della giustificazione di nazionalità e di neutralità, e dichiara che i tribunali dei belligeranti debbono solo conoscerne perchè, a suo dire, il sovrano neutrale avendo rilasciate le carte resta interessato, e perciò non può essere giudice. Rispetto poi alle questioni concernenti il carico, che formano la seconda classe, queste devono essere devolute ai tribunali della Nazione cui appartiene la nave sequestrata. La teoria del Galiani conduce ad un risultato inammissibile. Il solo caso in cui il sovrano ossia la Nazione sono interessati, il solo nel quale si discuta della sua autorità, sarebbe precisamente quello in cui egli vuole che si ricorra alla giurisdizione straniera; e fa meraviglia che l'Autore abbia inteso

di emettere una tale dottrina nell' interesse delle Nazioni pacifiche, come se non fosse evidente che, sostenendo quella tesi, si stabilisca la giurisdizione di un sovrano sovra di un altro.

Il sig. di Sainte-Croix ha proposto nella sua Opera, intitolata: *Histoire de le puissance navale de l'Angleterre,* di creare un tribunale composto dei deputati di tutte le Nazioni marittime, il quale risiedesse in una città indipendente, e fosse incaricato di giudicare sovra tutti i casi dei sequestri concernenti i neutrali. I rappresentanti delle Potenze interessate nella causa dovrebbero astenersi; essa pertanto sarebbe così sottoposta a giudici completamente imparziali. Lo stabilimento di questa specie di tribunale amfizionico, sarebbe senza dubbio un gran benefizio per l' umanità. Ma ognun vede che il progetto di Sainte-Croix non è che una utopìa, e vuole essere relegato fra i sistemi che si sono sognati per fondare una pace perpetua.

Resta a parlar brevemente delle altre tre ipotesi, ed ecco in compendio quali sieno le soluzioni da adottarsi. Le navi neutrali condotte nei porti del belligerante nemico di colui che fece il sequestro, non debbono essere giudicate, ma rimesse immediatamente ai proprietarii libere di proseguire il loro viaggio. Se sono condotte nei porti di un'altra potenza neutrale, restano sottomesse alla giurisdizione del belligerante che le ha sequestrate, meno in due casi cioè: 1° Che il sequestro sia stato fatto violando i diritti della giurisdizione territoriale della potenza neutrale; 2° Che siavi irregolarità nelle commissioni o lettere di marca dell'incrociatore che ha preteso di sequestrare; nei quali due casi i giudici della potenza neutrale sono competenti per giudicare intorno alla validità del sequestro. Finalmente la nave neutrale, condotta in un porto del proprio paese, è sottoposta alla giurisdizione del suo sovrano, quanto sia per apprezzare le cause generali del sequestro, e a quella del sovrano a cui appartiene il sequestrante, quanto sia per le cause speciali. Ecco i motivi di queste tre ipotesi. Ho

detto che nella prima di queste tre ipotesi la nave deve essere immediatamente rilasciata al suo proprietario, e che non vi ha luogo a giudizio. Ciò risulta dalla posizione stessa in cui si trova la nave. È certo che il sequestro non trasmette la proprietà della cosa sequestrata nel sequestrante, e non ne priva il precedente possessore, a cui la nave continua ad appartenere fino a che la confisca non sia pronunciata. Ma allora manca il giudice che possa pronunciarla. « On demande, dice il sig. Hubner (1), si un vaisseau « belligérànt forcé de chercher un asile chez son ennemi, « ayant fait une prise dont il n'a pas été à même de retirer « son monde, entre avec elle dans un port ennemi, à qui « est-ce pour lors de juger cette prise en tant qu'elle l'est? « Nous répondrons : à personne. Toute procédure tombe à « son égard, parce qu'il n'y à plus personne qui ait aucune « prétention sur elle. Non pas le preneur, qui n'étant pas « seulement à lui-même, ne peut plus devenir demandeur, « ou faire aucune acquisition : ni non plus le souverain « des lieux parce qu'il n'a aucun grief contre la prise. Il « est vrai qu'elle était à son arrivée au pouvoir de l'ennemi, « mais elle n'était que saisie, et non pas condamnée ». Nella seconda delle suddette tre ipotesi, cioè quando la nave sequestrata fu condotta in un porto di un'altra Nazione neutrale, egli è evidente che il sovrano territoriale di questo porto nulla ha da vedere intorno al sequestro di quella nave, imperocchè in forza della sua sovranità territoriale può ammettere o rigettare i bastimenti stranieri, ma una volta che sieno ammessi, non può entrare nel regime interno di questi bastimenti. La nave da guerra, o l'armatore belligerante che porta la bandiera del suo sovrano, è, come abbiamo detto, una parte del territorio della sua Nazione. Non potrebbe dunque il sovrano territoriale, senza violare i diritti e il territorio del belligerante, ingerirsi nella cognizione di fatti eseguiti in alto mare in virtù di una delega-

(1) Loc. cit. Chap. II. §. 7.

zione da quest'ultimo accordata, e che possono aver motivato il sequestro. D'altronde uno fra i doveri del neutrale si è l'astenersi dal prender parte alla guerra. Ora la confisca è un atto di guerra, o risulta almeno dal diritto di guerra; non può dunque emanare dalla Nazione neutrale. Un gran numero di trattati ha sanzionato questo principio. Veggansi il Trattato de' Pirenei del 1659 tra la Francia e la Spagna, il Trattato del 1662 e del 1739 tra la Francia e le Provincie Unite, del 1714 tra la Spagna e l'Olanda, del 1725 tra l'Impero e la Spagna, e finalmente quello del 1795 fra l'Inghilterra e gli Stati Uniti d'America. Tuttavia questo principio non è senza eccezione, e vi hanno delle circostanze in cui il sovrano del porto neutrale non solo può, ma deve statuire sulla sorte della nave sequestrata e condotta nel suo porto. La Nazione proprietaria di un porto non lo è meno del mare che bagna le coste de' suoi Stati, e che si denomina *territoriale;* tutte le navi che si trovano in questo territorio o volontariamente o per caso sono, quanto ai loro atti esterni, sottoposte alla di lei giurisdizione, e deve a tutte protezione eguale e completa. È obbligo di questa Nazione impedire ogni ostilità nei luoghi soggetti al suo impero, nei porti, nelle rade, nelle baie, nelle acque territoriali. Tutti i fatti commessi in questi luoghi sono regolati dalle leggi di questa Nazione, ed essa n'è il solo giudice naturale ed assoluto, sopra tutto quando si parli di fatti che attentino alla sua sovranità. Ora gli atti di guerra esercitati da una nave contro di un'altra, hanno il doppio carattere di essere esterni ed attentatorii alla sovranità del neutrale. Il sovrano dunque può, anzi deve opporvisi con tutti i suoi mezzi, può combattere e distruggere quel belligerante che viola i suoi diritti; a maggior ragione può giudicarlo.

La legge secondaria e l'uso delle Nazioni marittime ammettendo la legittimità della corsa, hanno tuttavia assoggettato a certe condizioni questo modo di guerra. Di esse la principale si è l'autorizzazione espressa e regolare del sovrano belligerante. Per questa unicamente gli armatori

o corsari si distinguono dai pirati, i quali essendo i nemici del genere umano possono essere puniti dal primo che li coglie. Se pertanto un bastimento armato, ma non munito di lettere di marca, sequestra una nave neutrale e si presenta con essa ad un porto straniero per cercarvi asilo, non può riclamare il trattamento che si accorda agli armatori che sono in regola, comunque possa colle sue carte stabilire la propria nazionalità. Il sequestro da lui praticato è un atto di pirateria, egli stesso si considera come un pirata, e può essere giudicato dal sovrano del porto ove entrò. Il sequestro è nullo, e la nave deve esser messa in libertà sebbene per la sua condotta avesse meritato di andare incontro ad un sequestro.

La terza ipotesi, quella cioè in cui la nave sequestrata fu condotta in un porto appartenente al suo stesso sovrano, non offre grave difficoltà; il sovrano del porto, che è nello stesso tempo il sovrano del bastimento, ha senza dubbio il diritto di esaminare le cause del sequestro e decidere nel suo territorio sulla sorte dei proprii sudditi. Se li trova innocenti deve metterli in libertà e restituir loro la nave od il carico; ma se al contrario hanno violate le leggi internazionali, suo dovere si è abbandonarli a colui che hanno offeso, ritirando da loro una protezione di cui si resero immeritevoli, applicando i principii generali che sopra abbiamo sviluppati per dimostrare la competenza dei belligeranti. Noi quindi non ammettiamo il sistema seguito dall'Ordinanza francese del 1681, la quale proclamò che ogni nave francese sequestrata e condotta in un porto di Francia restava libera di pieno diritto, senza che fosse bisogno assoggettarla a giudizio, od esaminare i motivi che avevano fatto luogo al sequestro. Questo sistema ha per risultato di rendere la Nazione neutrale solidaria dell'atto commesso da quello dei suoi membri, a cui accorda una protezione così completa contro il belligerante.

# LEZIONE XXIX.

## Forme dei giudizi delle Prede.

Parlando delle forme da osservarsi nel giudizio delle prese, distinguo le estrinseche ed accidentali dalle intrinseche o sostanziali : non parlerò delle prime perchè dovrei entrare in troppo minute particolarità, avendo ogni Nazione stabilito un procedimento conforme all' indole della propria legislazione: parlerò invece delle seconde contenendo esse altrettanti principii regolatori.

In primo luogo convien ritenere che i giudici incaricati di pronunziare intorno alla confisca dei bastimenti neutrali sono veri giurati per l' apprezzazione del fatto, mentre come magistrati applicano la disposizione della legge, e che l' equità è la sola regola che deve guidarli come giurati, e che i trattati, o in loro mancanza, il Diritto primitivo delle Genti formano le sole leggi che possano o debbano applicare. La legge generale delle Nazioni è l' indipendenza di tutte e ciascuna di esse a riguardo di tutte e di ciascuna delle altre; i doveri di essere imparziali e di astenersi da ogni ostilità da parte dei neutrali, sono eccezioni a quella legge generale, e queste eccezioni debbono racchiudersi nei limiti della legge che li ha creati, nè possono mai estendersi od aggravarsi. La pronuncia intorno alla confisca

essendo un atto di equità, i giudici debbono con ogni cura avvertire di non lasciarsi sedurre dall'interesse del proprio paese, interesse che troppo spesso si trova, almeno apparentemente, d'accordo con quello degli armatori. Costoro sono il più delle volte spinti dall'avidità del lucro, e di un lucro che si mostri facile, nè li esponga a pericolosi cimenti. Le navi neutrali offrono ai corsari la preda che preferiscono; pacifiche e disarmate sono costrette a lasciarsi arrestare, non oppongono resistenza, non fuggono. I giudici debbono dunque, mostrandosi severi per coloro che violano la neutralità, agir con rigore verso questi uomini, che sentendosi appoggiati dal governo, non esitano di arrestare le navi che pur conoscono essere innocenti, se possano in qualche modo sperare che il sequestro sia confermato.

Da questo principio da me posto, che l'equità deve esser la base delle decisioni da rendersi circa la confisca dei bastimenti neutrali, discende che il sovrano, per amministrar la giustizia in questa materia, può deputare quelli fra i suoi sudditi che crede più degni, più capaci, e più instruiti nel Diritto Internazionale; nè è tenuto di commetterla ai giudici ordinari delle altre cause. Gli affari di cui trattasi sono puramente eccezionali e vogliono essere giudicati da magistrati eccezionali. Il capo dello Stato è solo responsabile in faccia alle Nazioni indipendenti che hanno interesse nella sentenza; solo quindi ha diritto di delegare a chi gli piace il potere di decidere.

Il sovrano della nave sequestrata e condannata non può lagnarsi della scelta di giudici speciali; l'unico fatto che ha da vedere questo si è, se la sentenza sia conforme ai trattati esistenti fra le due Nazioni od ai precetti del diritto primitivo; l'unica cosa di cui possa dolersi si è della violazione di queste due leggi sacre ugualmente. Un gran numero di Nazioni hanno confidata la cognizione delle prede a giudici particolari, e niuno riclamo si elevò mai contro questo uso che fu trovato buono, perchè presenta la

garanzia più completa. I Pubblicisti anche essi approvano, per questo oggetto, la creazione di tribunali straordinari o piuttosto l'attribuzione di queste materie a giudici eccezionali. L'Azuni, il Bornemann, ed il Massé sono unanimi a questo riguardo.

La presunzione deve stare per l'innocenza e non per la colpabilità del neutrale, tanto più che egli è nella regola generale. Ma disgraziatamente questo principio è troppo spesso disconosciuto dai belligeranti e dai loro tribunali, i quali hanno per costume di riguardare la colpabilità come stabilita dal sequestro, e la innocenza come il fatto che si deve provare. Questa è una singolare confusione che non si può attribuire ad errore, ma è volontaria perchè forma una delle armi più terribili adoperate contro i neutrali. Questa confusione è oramai divenuta un uso generale. L'incrociatore vien considerato come un giudice di prima istanza che ha deciso col fatto del sequestro: il neutrale assume le parti di un appellante ed è tenuto a dimostrare l'ingiustizia della prima sentenza. Quindi c'è l'onere delle prove a carico del neutrale, cioè esigono da lui giustificazioni, che il più delle volte riescono impossibili. Secondo i dettami della ragione e del diritto, ognuno lo sente, dovrebbe avvenire il contrario. Il sequestrante afferma che dal neutrale furono violati i suoi doveri; la prova di questa allegazione deve necessariamente esser posta a suo carico; il neutrale molte volte non può provare il fatto contrario, perocchè la prova negativa si risolve quasi sempre in una impossibilità.

La sorgente, non dico di questo errore, ma di questa iniquità, deve ripetersi dalla ingordigia degli armatori e dalla tendenza dei governi belligeranti ad incoraggiare i loro sudditi a fare la corsa marittima senza incontrare veruna spesa, e dalla vista che nutrono di nuocere al commercio ed alla navigazione di popoli che non arrossiscono di chiamare amici. Questa deplorabile ingiustizia è un frutto della gelosia mercantile. Conchiuderemo dunque che il ca-

pitano della nave neutrale che fu sequestrata, non può legittimamente esser tenuto a fornire la prova della propria innocenza, e spetta all'incrociatore sequestrante di provare la colpabilità. Questa regola si applica a tutti i fatti meno quelli giustificativi della nazionalità, la cui prova incombe ai neutrali. E questa eccezione è una applicazione della regola, perchè sarebbe ingiusto esigere dall'incrociatore la prova negativa della nazionalità.

Non basta: non solo si volle che il neutrale fosse obbligato a dar le prove della sua innocenza; si volle ancora prescrivergli il modo e i termini di queste prove. Perciò vediamo che le leggi di alcune Nazioni e. g. di Francia, di Spagna e di Svezia, giunsero al punto di ricusare l'ammissione di qualunque prova, la quale non risultasse dalle carte trovate a bordo nel momento della visita e consegnate al sequestrante quando procedeva al sequestro. Altre Nazioni è vero procedono in altra guisa ed ammettono tutte indistintamente le prove che il sequestrato può procurarsi. Così pratica la Danimarca; e l'Inghilterra adotta in teoria questa massima, ma è ben raro che la applichi, perchè gli ordini del Governo non mancano mai di fornire ai giudici i mezzi di confiscare tutte le navi neutrali che vennero sequestrate. Quanto a noi riproviamo altamente questa condotta. Se è vero che il procedimento intorno alle confische deve avere per base l'equità, le leggi francesi, svedesi, e spagnuole debbono essere censurate. Le nozioni più semplici dell'equità dimostrano che il neutrale non può essere considerato come nemico e trattato come tale, se non nel caso in cui abbia violati i doveri della neutralità. Ora con qual ragione si vorrebbe impedire al neutrale di presentare in appresso un documento, che per avventura non avesse avuto all'epoca del sequestro? Figuriamo che trattisi di un capitano il quale abbia omesso di provvedersi di un passaporto del suo sovrano. Siffatta omissione non costituiva davvero una violazione alla neutralità. Può certo motivare il sequestro, perchè si considera come nemico

qualunque bastimento che non possa completamente giustificare la sua nazionalità neutrale. Ma ciò che si applica alla misura preventiva del sequestro non procede quando si parla della condanna definitiva, quando il sospetto è dileguato e si può conoscere la verità. Nè giova il motivo, o a dir meglio pretesto, che si adduce per iscusare una condotta cotanto ingiusta, e che consiste nel dire che è facile fabbricare dopo il sequestro delle carte false per istabilire l'innocenza della nave arrestata per mancanza di titoli sufficienti onde constatare la di lei neutralità. « En « effet, dice il sig. Hautefeuille, si on veut recourir à de « pareils moyens, il est beaucoup plus facile de faire fa- « briquer de fausses pièces, ou d'alterer le contenu des « papiers réguliers, avant la saisie, qu'après l'accomplis- « sement de cet acte, et alors que le navire est déja detenu « dans le port belligérant. D'ailleurs, le souverain belli- « gérant, comme le croiseur, est tenu d'ajouter foi aux « actes émanés d'un souverain neutre ou de ses agents of- « ficiels: ce devor est reconnu, comme je l'ai prouvé par « touts les traités lorsque les pièces sont trouvées à bord au « moment de la visite; il est impossible que les mêmes « actes, émanes des mêmes autorités, n'aient pas la même « valeur, ne meritent pas la même foi, par cela seul qu'il sont « produits pendant le cours de la procédure. Si les pièces sont « réellement simulées, si la Nation neutre se rend coupa- « ble, par des papiers délivrés à des étrangers, de vouloir « frustrer les droits du belligérant, ce n'est pas le navire « qui doit être confisqué, c'est la nation qui est responsa- « ble, c'est d'elle que le belligérant doit réclamer une « satisfaction, mais tant que la guerre n'est pas déclarée, « il n'a pas le droit de refuser d'ajouter foi pleine et « entière à la signature du souverain neutre et de ses agents « officiels. La raison donnée par Valin n'est donc qu'un « simple prétexte. En réalité, et il m'est pénible d'avoir à « parler ainsi de mon propre pays, le seul motif vrai de « cette conduite des belligérants, c'est la jalousie qu'ils

« portent au commerce neutre, c'est le désir immoderé « qu'ils éprouvent d'encourager la course en présentant aux « armateurs le plus de chances possibles de s'enrichir sans « courir aucun danger et aux dépens des nations pacifi- « ques. (1)

Hubner, il cavaliere d'Abreu, e Martens si uniscono a questo sentimento che senza dubbio è il solo conforme alla giustizia.

I tribunali chiamati a decidere sulla sorte delle navi neutrali sequestrate possono pronunciare in due modi: o convalidano il sequestro dichiarando incorsa la confisca della nave o del carico, oppure invece dichiarano nullo il sequestro e mettono la nave ed il carico in libertà. Qualunque siasi la pronuncia, deve essere immediatamente eseguita. Resta però ad esaminarsi una questione, cioè a vedere, se il proprietario della nave che fu sequestrata ed assoluta abbia diritto di riclamare danni ed interessi contro l'incrociatore sequestrante il quale ha dovuto soccombere.

La regola generale si è che il commercio e la navigazione neutrale sono liberi, e che per conseguenza i legni da guerra e gli armatori belligeranti non possono arrestare le navi neutrali, se non nei casi in cui mancano ai doveri della neutralità od anche quando non sono in grado di provare la propria neutralità, cioè la loro qualità di neutrali. Ogni sequestro praticato dal belligerante fuori di queste due circostanze, è un attentato contro l'indipendenza del popolo a cui appartiene il proprietario della nave, attentato di cui è dovuta riparazione da chi ne è stato l'autore. I trattati e l'uso universale delle Nazioni hanno ammesso che questa riparazione, sarebbe fatta col pagamento al sequestrato di tutti i danni che ha ricevuti, e di tutti i benefizi di cui fu privo; ma per far luogo alla domanda di danni ed interessi, non basta che il sequestro sia stato giu-

(1) Des droits et des devoirs des Nations neutres en temps de guerre maritime Tit. XIII. Chap. II. Sect. 2. §. II.

dicato invalido, è necessario che la sentenza constati che il sequestro era destituito di fondamento nell' istante in cui si operava. Così una nave neutrale incontrata in alto mare dal belligerante, è visitata e non può produrre i titoli necessari per giustificare la sua nazionalità. Tradotto innanzi al tribunale il capitano giunge per mezzo di nuovi documenti a provare che appartiene realmente alla Nazione della quale innalzò la bandiera, e che è neutrale. Lo abbiamo detto, secondo i principii deve essere rimesso in libertà, ma non potrebbe reclamare contro il sequestrante alcuna indennità perchè, se qualche danno provenne dal sequestro, ciò deve imputarsi a sua colpa e negligenza, l'errore del belligerante fu inevitabile e necessario.

In questa materia dei danni ed interessi si è eccitata una grave questione. Il governo belligerante ne è responsabile, ed è tenuto di pagarli alla parte lesa? Siffatta questione non offre alcuna difficoltà, quando il sequestro fu praticato da un legno da guerra propriamente detto. Non v'ha dubbio che in questo caso, assai raro, il governo, è debitore direttamente delle indennità aggiudicate ai neutrali, e deve tosto soddisfare al suo debito. Ma deve dirsi lo stesso quando il sequestro, venne eseguito da un armatore o corsaro? Secondo il diritto primitivo conviene rispondere affermativamente. Infatti gli armatori non possono fare la corsa se non in virtù dell'autorizzazione del loro sovrano; e solo in virtù di tale autorizzazione che possono esercitare gli atti di ostilità, e sequestrare le navi neutrali, questa autorizzazione conferisce ad essi il carattere di ausiliari della marina mercantile. Gli armatori sono considerati come legni da guerra dal nemico e dai neutrali. Se cadono nelle mani del primo il loro equipaggio è trattato come prigioniero di guerra, i secondi accordano ad essi l'asilo, ne soffrono la visita, in una parola, autorizzati dal sovrano a fare la corsa vengono da tutti riguardati come suoi agenti diretti. Il sovrano è dunque responsabile di tutti gli atti che possono commettere, allo stesso modo e per la stessa ragione per

cui risponde del fatto dei suoi legni da guerra, va dunque sottoposto al risarcimento dei danni da loro cagionati al popolo neutrale. Tuttavia un gran numero di trattati conchiusi, almeno in apparenza, nell'interesse dei neutrali, sembrano aver modificato il principio. Essi esigono che gli armatori ed anche gli ufficiali militari sieno personalmente responsabili per la riparazione dei danni che han causati alle navi neutrali, e a riguardo dei corsari stipulano che i sovrani belligeranti non accorderanno lettere di marca se non a chi abbia prestata cauzione pel pagamento di questi danni. È chiaro che a questo modo si è cercato di mettere il governo belligerante fuori di causa; nulladimeno, come bene osserva il sig. Hautefeuille, se si è tolta l'azione diretta contro il governo, rimane però sempre, nonostante quei trattati, al neutrale danneggiato un'azione sussidiaria nel caso in cui la cauzione prestata dall'armatore risultasse insufficiente. Giova però a proposito di quest'azione sussidiaria non perder di vista la seguente osservazione del citato sig. Hautefeuille. « Je n'ignore pas que la plupart « du temps ces réclamations de gouvernement restent in- « fructueuses, à moins que le réclamant ne soit puissant « et en état de faire redouter sa colère, mais ainsi que je « l'ai souvent répété, les États neutres les plus faibles « peuvent acquérir ce dégré de puissance et par conséquent « rendre leur demandes efficaces. Qu'ils se réunissent, qu'ils « se coalisent, et les belligérants, quelque forts qu'ils « soient, s'estimeront heureux de faire droit à leurs justes « réclamations (1).

(1) Loc. cit. §. III.

# LEZIONE XXX.

### Inviolabilità del Territorio neutrale.

La libertà del commercio in tutti i popoli, compresi i belligeranti, non è il solo diritto che competa ai naturali. Un altro, e non meno importante, si è quello dell'inviolabilità del loro territorio, cosicchè nel medesimo non possono commettersi atti di ostilità. Egli è vero che Grozio e taluni de'suoi seguaci, mentre ammettono questo principio, concedono al belligerante la facoltà di traversare con armi il territorio neutrale, ed anche di impadronirsi delle piazze forti che vi si trovano, qualora ciò possa tornargli espediente. Ma una contradizione così aperta, mostra da sè sola l'insussistenza e l'inammissibilità della dottrina che siffatti autori professano. La sola base a cui essi si appoggiano, è il preteso diritto di neccssità, del quale altra volta abbiamo dimostrato l'assoluta insussistenza. L'unica difficoltà che si presenti in questa materia, consiste nel determinare che cosa debba intendersi sotto il nome di territorio neutrale, ma non è difficile scioglierla.

Tutti i luoghi sui quali un sovrano esercita la sua giurisdizione, che sono sottoposti al suo esclusivo dominio, di cui gli abitanti obbidiscono alle sue leggi formano il territorio di uno Stato. Esso si compone non solo del

suolo continentale, sul quale dimorano i cittadini; degli stabilimenti che può avere oltremare sotto il nome di colonie; di banchi di commercio o sotto altra denominazione qualunque, ma ben anche di quella parte del mare che bagna le sue coste nei limiti già da noi tracciati, e dei mari chiusi, quando concorrono tutte le condizioni necessarie per farli considerare territoriali. La controversia unicamente cade nel vedere, se abbiano a reputarsi come facienti parte del territorio le navi che portano la bandiera di una Nazione e che sono alle sue leggi sommesse. Questo punto è della più grande importanza pei popoli naviganti; questa non è una disputa di parole, come taluno potrebbe credere; la sua soluzione porta con sè le più gravi conseguenze. Se la nave è realmente una parte del territorio neutrale, il belligerante è tenuto di rispettarla come il territorio continentale; egli non può più esercitare diritto alcuno contro la navigazione dei neutrali, ed è nella necessità di rinunziare a tutti quelli atti abusivi di cui l'istoria ci narra pur troppo esempi numerosi: il perchè vediamo tutti i Pubblicisti, i quali si sforzano ad annullare i diritti della neutralità a favore dei belligeranti, affrettarsi a negare la qualità territoriale alle navi. Ma per conoscere quanto s'ingannino, basta risalire ai principii di ragione, e precisare la posizione in cui la nave si trova nel mare.

Il territorio di una Nazione, siccome abbiamo già detto ed è innegabile, vien composto di tutte le proprietà private dei suoi cittadini. Il diritto di giurisdizione appartenente allo Stato, altro non è che la riunione, il complesso di una parte dei diritti abbandonata da ciascun proprietario e posta in comune per essere esercitata dal capo dello Stato nell'interesse di tutti i membri della Società. Le principali attribuzioni di questo potere sono di far le leggi che reggono il territorio, di vegliare alla loro esecuzione e per conseguenza di preservare ogni proprietà particolare dalle offese private, e il territorio intiero dalle intraprese

dei popoli forestieri. La nave è una proprietà o pubblica, se appartiene allo Stato stesso, ovvero privata, se appartiene ai privati. Questo fatto è incontestabile; perchè la nave riunisce tutti i caratteri distintivi delle cose capaci di essere possedute in proprietà, ed effettivamente vediamo che è in proprietà posseduta. I proprietari delle navi ugualmente che quelli dei terreni, hanno depositata nelle mani del sovrano una parte del loro Diritto di proprietà, perchè la eserciti nell' interesse nazionale. Le sue attribuzioni a questo riguardo sono le stesse, così per le parti del territorio e per ciascuna di esse, come pel territorio intero. Ei deve quindi difendere ogni nave contro tutti coloro che vorrebbero nuocerle sieno nazionali, sieno stranieri, nello stesso modo che fa le leggi riguardanti la sua maniera di essere, la costruzione, l'armamento, il viaggio, il ritorno etc. Gli uomini che stanno a bordo sono sottoposti alla legge nazionale anche nel momento in cui si trovano lontani dalla patria; il loro capo è nominato od autorizzato dal sovrano; da questa nomina od autorizzazione ei ripete soltanto il potere che possiede. Senza l'ordine od il permesso del sovrano, la nave non può dirigersi ad alcun luogo. I delitti commessi sulle navi sono giudicati e puniti secondo le leggi ed i regolamenti del paese. In una parola il sovrano regna sulla nave, vi esercita un' assoluta giurisdizione non meno che sovra il territorio. Ora la giurisdizione è attributo esclusivo della sovranità; la sovranità non può essere esercitata che sul territorio; dunque la nave fa parte del territorio di quella Nazione alla quale appartiene.

Se da questi principii generali noi discendiamo alle diverse applicazioni, troveremo la stessa similitudine completa e senza eccezione. E difatti durante il suo viaggio la nave può trovarsi in due posizioni differenti; vale a dire o in alto mare, ovvero in un porto, in una rada o in un mare territoriale soggetti a giurisdizione straniera. Nel primo caso non può nascere alcuna obbiezione. L'alto mare essendo libero, nessuno può pretendere di avervi impero,

nessun uomo, nessuna Nazione. Secondo la legge primitiva, ed anche secondo la secondaria delle genti, l'uso di esso è comune a tutti i popoli, tutti possono usarne liberamente per la navigazione e per comunicare colle più lontane regioni. La nave in questo luogo libero e comune, è sottoposta esclusivamente al sovrano della Nazione di cui porta la bandiera; è parte del suo territorio, e comunica questa qualità alle acque su cui naviga, e finchè vi naviga trasportandola con sè e trasmettendola successivamente alle particelle dell'Oceano che percorre. Se in questa posizione, avvenga che a bordo di questa nave sia commesso un delitto da qualcheduno di coloro che formano l'equipaggio, qualora il comandante abbia una delegazione di potere sufficiente per giudicare e punire, ei pronuncia secondo le leggi della sovranità da cui fu delegato: nel caso contrario, aspetta il ritorno per consegnare il colpevole ai tribunali di questo stesso sovrano, affinchè quelle stesse leggi sieno eseguite. Se il delitto fu commesso da persona straniera alla nave, egli è sempre al sovrano medesimo che le querele debbono indirizzarsi, affinchè richieda la riparazione della offesa commessa, la quale cessa allora di essere un' offesa particolare verso il proprietario della nave, per divenire una offesa pubblica verso la Nazione di cui la nave porta il vessillo. Il sovrano così richiesto si rivolge al popolo cui appartiene il colpevole, ed esige la debita soddisfazione; che se questo colpevole non appartiene ad alcuna società organizzata, se si trattasse per esempio di un pirata, cerca di impadronirsene, e lo fa giudicare e punire secondo le proprie sue leggi.

In qualunque luogo approdi la nave, essa è sempre governata dalla legge del suo paese per tutte le relazioni degli uomini che formano l'equipaggio, sia fra loro, che colla nave per la navigazione del ritorno, insomma per tutto ciò che non concerne se non la nave medesima. Questa legge regola ancora le relazioni coi sudditi del principe territoriale, imperocchè l'accoglimento che riceve, i diritti

che paga, sono stabiliti dai trattati che il di lui sovrano ha conchiuso. Se nel porto straniero un' ingiuria si commette contro la nave o l'equipaggio, quest'ingiuria, considerata come fatta al paese da cui dipende, è denunziata al capo della Nazione cui compete il diritto di esigerne soddisfazione.

È chiaro pertanto che in tutti i casi la nave è retta, governata e protetta nella stessa maniera e con gli stessi mezzi che il territorio continentale, e n'è perciò realmente una parte. Arroge che gli stranieri, qualunque sia la loro qualità, imbarcati sulla nave, sono al pari di quelli che entrano nel territorio continentale sommessi alla giurisdizione del sovrano della nave.

Tutti questi diritti sono incontestabili ed incontestati; la nave è dunque una colonia ondeggiante della Nazione di cui porta la bandiera, governata da un delegato del sovrano con tutti i poteri necessari per regolare gli atti della vita civile dei cittadini che vi si trovano durante il tempo del loro viaggio. Gli atti fatti da questo delegato, secondo le leggi della sua patria, per constatare la nascita o la morte degli abitanti del territorio posto sotto la sua autorità, hanno la stessa forza lo stesso valore che quelli redatti nel territorio continentale dai pubblici ufficiali a ciò destinati. Ora tutti questi diritti sono diritti distintivi e caratteristici del territorio; come dunque rifiutare cosiffatta qualità alla nave, e contestare che ella sia una parte del territorio? Nè penso che a questo riguardo si debba, come pretende il Sig. Ortolan far distinzione fra i legni da guerra e le navi mercantili. Questa distinzione non mi sembra fondata; giacchè quanto alla qualità territoriale gli uni e le altre si trovano nelle medesime condizioni. La differenza sta in questo soltanto, che nei legni da guerra esiste una parte più importante dell' autorità sovrana ed un maggior numero di abitanti che nelle navi mercantili. L'una è per così dire una gran città che racchiude nel suo seno autorità superiori e tribunali completi, l'altra un

villaggio di poco conto e di poca popolazione e amministrato da un magistrato di ristretti poteri.

La verità che noi difendiamo, viene impugnata da parecchi scrittori ed in ispecie da due italiani, cioè dal Lampredi e dall' Azuni. Tutti i loro argomenti si riassumono nel seguente: « La nave non può considerarsi come parte del territorio di quel sovrano di cui porta la bandiera perchè, appena giunta in un porto, in una rada, in un mare appartenente ad altro popolo, diviene sottoposta alla giurisdizione del medesimo, ciò che non può accadere per una parte qualunque di territorio, essendo impossibile ammettere che lo stesso territorio si trovi ad un tempo sottoposto a due giurisdizioni, a due sovranità differenti ».

Come è chiaro, gli avversari non prendono di vista la questione che per metà: non negano direttamente la qualità territoriale della nave quando è in alto mare, e si ristringono a negarla nel caso in cui si trovi in un mare territoriale straniero; non regge poi l'osservazione su cui si appoggia l' obbietto: dacchè la nave entrò nel territorio straniero se ne inferisce che perciò solo rimane soggetta alla giurisdizione di quel territorio; e dacchè un territorio non può essere ad un tempo soggetto a due giurisdizioni diverse, si conchiude che la nave non è parte del territorio di quella Nazione della quale inalbera la bandiera. Questa foggia di argomentare è viziosa; riposa sopra una falsa base e non è difficile dimostrare che la nave, anche nel porto straniero, non cessa di esser parte del territorio nazionale. A persuadersi di ciò basta esaminare quali sieno i diritti del principe territoriale, cioè del sovrano del porto, o della rada, e quali quelli che appartengono al sovrano da cui dipende il proprietario della nave. Il principe territoriale ha senza dubbio dei diritti in questo porto o su questa rada come sul mare territoriale che circonda i suoi Stati; può in virtù dei medesimi ammettere od escludere chiunque nel suo territorio; può subordinare l'ammissione a certe condizioni ed esigerne da coloro che ammette

l'adempimento. Così il sovrano del porto può obbligare chi vi vuole entrare a pagare certi diritti, come sarebbero quelli d'ancoraggio e simili, può vietare la importazione o la esportazione di certe mercanzie, o non permetterla se non con restrizioni e col carico di corrispondere i diritti di dogana. Per assicurare l'esecuzione di siffatte leggi, questo principe ha diritto di esigere che le navi sieno visitate da' suoi ufficiali. Può egualmente provvedere alla incolumità dei propri sudditi, sia con impedire che gli stranieri affetti da malattie contagiose abbiano comunicazione cogli abitanti, sia col prendere le misure opportune, perchè gli equipaggi dei bastimenti ammessi non abusino della ospitalità accordata, e turbino la pubblica tranquillità. Tutti questi diritti spettano senza contrasto alla Nazione proprietaria del porto; ma chiunque si avvede che sono tutti esclusivamente relativi al porto stesso, e nessun di essi cade sulla nave o sulle persone che si trovano a bordo. Invece tutti i diritti di sovranità, i quali riguardano questa parte ondeggiante del territorio nazionale, appartengono al principe di cui porta la bandiera. Nel porto straniero, come in alto mare, egli solo ha facoltà di dettare le leggi, di vegliare alla loro esecuzione, di reprimere gli abusi, di punire i delitti e di protegger la nave, egli solo esercita la giurisdizione, la sovranità. Così quando a bordo di una nave in questa posizione nasce un fanciullo, il delegato del potere sovrano constata questa nascita senza che l'autorità locale possa intervenirvi; dite lo stesso nel caso di morte e per tutti gli atti della vita civile; è la legge della patria, non quella del luogo, che li regola. Se un delitto è commesso a bordo da qualcheduno dell'equipaggio a pregiudizio di un'altro, esso è giudicato e punito secondo la legge nazionale, ma nè la legge, nè il magistrato del paese può prendervi parte. Quando si parla di navi mercantili, la maggior parte di questi poteri suole essere delegata ad un funzionario speciale, che risiede nel paese cioè al console, ma questa delegazione in nulla muta

la giurisdizione perchè il console riceve i suoi poteri non dall'autorità locale, ma dal sovrano a cui la nave è soggetta. « Cette distinction montre quelle est la solution « veritable de la question, dice il sig. Hautefeuille (1). Le « navire reçu dans un port étranger, pour tout ce qui le « concerne exclusivement, est exclusivement soumis aux « lois de la nation dont il porte le pavillon; son éxistence « propre, sa personnalité, si je puis m'exprimer ainsi, sont « soumises à la juridiction de cette Nation. Le souverain « du port ne peut s'immiscer dans aucun de ses actes « intérieurs. Il est réellement une portion du territoire de « sa patrie. Mais il n'en est pas de même pour les rapports « que ce bâtiment peut avoir avec les lieux dans lesquels « il se trouve, ou avec leurs habitans. Dès que sortant de « l'espace du navire, l'equipage se met en contact avec le « pays dans lequel il se trouve, ces rapports extérieurs « sont régis par d'autres lois, par les lois du souverain du « territoire avec lequel ils sont ouverts. La juridiction de « ce prince s'étend à tous ces rapports quels qu'il soient, « depuis l'entrée du navire, qui ne peut avoir lieu sans sa « permission et pendant tout son séjour. Il est évident que « cette dernière juridiction ne nuit à la territorialité du « navire, qu'elle ne l'attaque pas, puisqu'elle ne s'étend pas « sur le navire lui même, mais ne régit que ses rapports « extérieurs avec les hommes ou les choses soumises au « souverain qui l'éxerce. Le navire pris isolément des objets « qui l'entourent, du territoire même sur lequel il flotte, « est sommis aux lois de son souverain sans aucune exce- « ption, ses rapports avec ces objets exterieurs, avec le sol « qui le porte sont au contraire régis par la loi du prince « propriétaire de ce territoire. Dans tous ses rapports avec « le sol étranger il subit la loi du sol étranger ».

Ecco adunque esattamente definito ciò che devesi intendere per territorio neutrale, quello che è pei bellige-

(1) Des droits et devoirs des Nations neutres en temps de guerre maritime. Tit. VI. Chap. I. Sect. I.

ranti inviolabile e in cui non possono commettersi ostilità. Questa regola è comunemente professata: niuno osa negarla, ma si è cercato di farvi tante restrizioni che quasi scomparirebbe. Tale è la sorte di ogni verità che si trovi in urto coll'interesse e colla forza. Ma le verità sono eterne, i principii immutabili.

Bynckershoeck distingue tra il cominciamento e la prosecuzione delle ostilità. Certamente, dic' egli, non è lecito assalire e combattere il nemico nel territorio neutrale, e. g. nel di lui mare territoriale; ma se la battaglia fu cominciata fuori, sarebbe strappare al vincitore il frutto di un vicino trionfo, impedirgli di compierlo: *Territorium communis amici valet ad prohibendam vim quae ibi inchoatur, non valet ad inhibendam vim quae extra territorium inchoata dum fervet opus in ipso territorio continuatur* (1). Ma di siffatta differenza non può assegnarsi alcuna giusta ragione se si considera che l' inviolabilità del territorio neutrale dipende dal diritto di sovranità che compete alla Nazione estranea alla guerra, diritto che non cessa e non si altera per le diverse circostanze in cui può trovarsi il belligerante. Quindi è che la dottrina di Bynckershoeck, per quanto ammessa a suo dire in Olanda, è riprovata dalla maggior parte degli scrittori, Hubner, Wheaton, che cita l'inglese Guglielmo Scott, Ortolan, Hautefeuille.

Il Galiani combatte anch'egli l'opinione del Bynckershoeck ma per un altro principio che lo conduce ad un nuovo errore. Il Galiani rimprovera a Bynckershoeck di aver confuse le navi da guerra e le mercantili, i casi di rifugio nei porti con quelli delle spiaggie, ed insegna che gli atti di ostilità proibiti nei porti, possano aver luogo fra navi da guerra nel mare territoriale, ristringendo così l' asilo in questo alle sole navi mercantili. È chiaro che però l' Autore prende equivoco sull' origine dell' inviolabilità del territo-

(1) Quæst. Juris publici. Lib. I. Cap. VIII.

rio neutrale, la quale nascendo, come si è detto, dal diritto di sovranità non comporta le distinzioni dal medesimo addotte. Per la stessa ragione non è da ammettersi il sistema immaginato da Ortolan. Egli fa derivare il divieto di combattere nel mare territoriale unicamente dalla possibilità di cagionare un danno agli abitanti del continente, e da ciò deriva che il diritto cessa ogni qualvolta la battaglia si faccia innanzi a coste deserte, disarmate ove non esista alcun segno di sovranità. Questa, come ognun vede, può essere la scusa del fatto, non la giustificazione della sua legittimità; e il sig. Ortolan parla piuttosto da tenente di vascello che da pubblicista. « C'est évident, osserva il « sig. Hautefeuille, (1) que l'auteur de la diplomatie de « la mer commet une grave erreur, mai cette faute re- « monte à l'origine même qu'il attribue au principe. Si « en effet l'inviolabilité du territoire n'était fondée que « sur la possibilité de causer un dommage materiel au peu- « ple neutre par le fait des projectiles qui pourraient arri- « ver jusqu'à son domaine territorial, il est évident que du « moment où cette possibilité cesserait d'exister, du mo- « ment ou la côte serait déserte et complétement dépourvue « d'habitation, où par consequent les boulets qui arrive- « raient à terre ne pourraient ni atteindre les habitants ni « leur nuire, le combat ne violerait en rien le principe. Le « neutre ne pourrait souffrir aucun dommage, il serait « complétement désintéressé dans la question il n'aurait « plus ni droit de s'opposer au combat, ni intérêt de le « faire ».

Sul cominciar d'una guerra, gli Stati neutrali, comunque non ve ne sia bisogno, hanno per costume di pubblicare dichiarazioni in cui richiamano l'osservanza di questi principii; possiamo citare fra le altre il proclama degli Stati Uniti d'America dei 9 maggio 1778, l'Editto della Repubblica di Genova del 1 luglio 1779, del Papa e

(1) Loc. cit. Tit. IV. Chap. I. Sect. II.

di Venezia dello stesso anno, e soprattutto il Regolamento del Granduca di Toscana del 1. agosto 1778, che è il più esplicito ed entra nelle più minute particolarità sulle obbligazioni dei belligeranti che entrano nei mari territoriali delle potenze neutrali. Basti citarne l'art. 1° — Non potrà usarsi atto veruno d'ostilità fra Nazioni guerreggianti nel porto e spiaggia di Livorno, dentro il circondario formato così a levante come a ponente del litorale e dalla torre, scogliera e linea della Meloria e nei mari adiacenti agli altri porti, scogli, torri, e spiagge del Gran Ducato: non potrà usarsi atto veruno d'ostilità nella distanza che potrebbe circoscriversi da un tiro di cannone, e in conseguenza nello spazio suddetto sarà proibita qualunque depredazione, inseguimento, chiamata a ubbidienza, visita e generalmente qual si voglia atto di violenza e superiorità, dovendo i bastimenti di qualsivoglia Nazione godersi quivi una piena sicurezza in forza della protezione, che loro accordiamo nelle acque adiacenti al nostro Gran-ducato ».

Ad onta però dei principii e delle dichiarazioni, la inviolabilità del territorio marittimo neutrale non fu sempre rispettata, e la Storia ricorda gli esempi di parecchie violazioni fatte dall'una e dall'altra Nazione. I nostri vecchi rammentano ancora il fatto della fregata francese la *Modesta* ancorata nel nostro porto che gl'Inglesi a tradimento occuparono. Un altro esempio notabile è l'attacco fatto nel 1759 da un armata inglese di 16 vascelli comandata dall'Ammiraglio Boscawen contro il Capo Squadra De la Clue che avea seco quattro vascelli, l'*Oceano*, il *Formidabile*, il *Temerario* e il *Modesto*. Il sig. De la Clue inseguito da forze così superiori in vista alle coste del Portogallo vi fece investire i suoi vascelli tra Sagres e Lagos nell'intento di bruciarli dopo averne sbarcato gli equipaggi. L'Ammiraglio Boscawen venne ad attaccarlo, e malgrado i cannoni delle fortezze portoghesi di Almadava, di Ezaria, di Figueras, e di Sagres, riuscì a prenderne due e ad incendiar gli altri. Questo affare è celebre negli annali diplo-

matici per l'energica protesta del Portogallo, che obbligò, la superba e prepotente Inghilterra a domandare scusa e dare riparazioni. Il Portogallo era allora governato da un uomo illustre cioè dal marchese di Pombal, il quale adoprò tutte le risorse del suo genio per rompere le catene britanniche che tenevano il suo paese quasi in ischiavitù dopo il trattato di Methouen. « Io so, scriveva egli al ministro degli affari esteri inglesi, che il vostro gabinetto esercita un impero sul nostro, ma so ancora, che è tempo di terminare questa vergogna. Se i miei predecessori ebbero la debolezza di accordarvi tutto che esigevate, io non vi accorderò mai se non ciò che vi devo. Questa è l'ultima mia parola. Regolatevi: vi prego a non farmi risovvenire delle condiscendenze che il nostro Governo ebbe pel vostro. È giusto che questo ascendente finisca una volta, e da noi si faccia vedere all'Europa che abbiamo scosso il giogo di una dominazione straniera, nè possiamo meglio provarlo se non esigendo dal vostro Governo una soddisfazione che non è in diritto di rifiutare. La Francia ci riguarderebbe come impotenti, se non sapessimo farci render conto della offesa che ci avete fatta, bruciando sulle nostre coste i suoi vascelli, che dovevano trovarvisi in sicurezza. La soddisfazione che vi domando è conforme al Diritto delle Genti. Accade tutti i giorni che gli ufficiali di mare o di terra facciano per zelo o per inconsideratezza ciò che non dovrebbero fare. Spetta al loro governo di punirli, e di dare riparazione allo Stato offeso, e cosiffatte riparazioni non pregiudicano chi le dà, perocchè si ha migliore opinione di una potenza che si arrende alla giustizia, ed è sempre dall'opinione che la grandezza di uno Stato dipende ». La dignità e l'energia di questo linguaggio impose alla Corte di Londra la quale arrossì di non cedere. Lord Knowley fu mandato a Lisbona come ambasciatore straordinario ed ivi, alla presenza del corpo diplomatico, pronunciò un discorso, nel quale a nome del re d'Inghilterra fece al Re portoghese le più vive scuse per la violazione del suo territorio, assi-

curandolo che gli ufficiali inglesi avevano ricevuto ordine di condursi quindi innanzi con maggior circospezione.

Il cuore di un onesto uomo batte più liberamente, dice un dotto scrittore, quando gli avviene di leggere simili pagine nella Storia. Non è poi a dire delle grida che fecero i Franzesi per l'attentato commesso contro il la Clue, ma anch'essi non mostrarono maggior rispetto verso i diritti della neutralità. Ne sia prova la battaglia che il sig. de Suffren diede nel 1778 contro una squadra inglese sotto il comando del Commodoro Johnstone ancorato nella baia della Praya alle isole del Capo Verde. In questa battaglia, le cui conseguenze non produssero nè da una parte nè dall'altra la cattura di alcun bastimento, le fortezze portoghesi unirono il loro fuoco a quello degli inglesi; e il sig. di Suffren, dopo questo attacco, continuò il suo cammino verso le Indie, ove più tardi ricevette dalla Corte di Versailles l'approvazione della condotta che aveva tenuta.

# DIRITTO
# INTERNAZIONALE PRIVATO

## PRINCIPII GENERALI

## LEZIONE XXXI.

### Diritto di Legislazione.

Ogni Stato indipendente gode il potere esclusivo di legislazione rispetto ai diritti personali dei cittadini, e rispetto ai beni mobili ed immobili posti nel suo territorio, sia che appartengano ai cittadini, sia che appartengano agli stranieri. Ma ben di sovente suole accadere che un individuo abbia dei beni in un altro Stato, diverso da quello del suo domicilio, o che faccia degli atti, come una convenzione o un testamento, in un altro territorio, ovvero che in questi territorii si aprano delle successioni ab intestato nelle quali si trovi avere interesse. In siffatti casi ci può rimanere ad un tempo soggetto a due, o tre poteri sovrani; a quello della patria, ossia del domicilio, a quello del luogo ove sono situati i beni in quistione, a quello infine in cui si passarono gli atti. La sommessione al potere sovrano della patria esiste dal momento in cui un individuo nasce, e continua fino a tanto che non abbia cambiato di nazio-

nalità. Negli altri due casi, è pur considerato come suddito delle leggi, ma in modo più limitato. Siccome in generale ciascheduno di questi differenti territorii è per lo più retto da una legislazione distinta, sorge frequentemente un conflitto fra queste differenti leggi, e si presenta allora la questione di determinare quale di tali legislazioni debba applicarsi al subbietto della controversia. Il complesso delle regole secondo cui si giudicano i conflitti fra le leggi civili o criminali dei diversi paesi, chiamasi Diritto Internazionale privato per distinguerlo dal Diritto Internazionale pubblico, che regola i rapporti diretti fra le Nazioni. Non è del nostro istituto trattare a fondo questa materia, la quale esigerebbe un corso speciale: dobbiamo però esporre i più importanti fra i principii generali ond'è dominata perchè possiate formarvi un'esatta idea del diritto primitivo ed assoluto di legislazione che a ciaschedun popolo compete.

Il primo di questi principii risulta dal fatto della indipendenza nazionale. Ogni Nazione possiede, ed esercita sola ed esclusivamente, la sovranità e la giurisdizione in tutta l'estensione del proprio territorio. Quindi deriva che le leggi di ogni Stato affettano, obbligano, e reggono di proprio diritto: 1° Tutte le proprietà sì immobiliari che mobiliari esistenti nel di lui territorio; 2° Tutte le persone che vi abitano, sienvi nate o no; 3° Tutti i contratti consentiti, tutti gli atti passati entro i confini del territorio medesimo. In conseguenza qualunque Stato ha la facoltà di regolare le condizioni sotto cui le proprietà immobiliari, situate nel suo territorio, possono essere possedute o trasmesse, come altresì di determinare lo stato e la capacità delle persone che vi si trovano, non meno che la validità degli atti che vi si fanno, e i diritti od obbligazioni che ne provengono, e finalmente di stabilire le forme con cui le azioni possono esercitarsi nei limiti di questo territorio.

Il secondo principio generale si è che nessuno Stato può colle sue leggi direttamente regolare gli oggetti che si trovano fuori del suo territorio, od obbligare le persone

che non vi risiedono, sebbene per ragione di nascita gli sieno soggette. Egli è questo un corollario del principio generale già enunciato; il sistema contrario, per cui si riconoscesse negli Stati il potere di disporre intorno alle persone ed alle cose, che stanno fuori del rispettivo loro territorio, escluderebbe l'egualità dei diritti fra i medesimi, e la sovranità esclusiva che ad ognun d'essi appartiene.

Di questi due principii discende una conseguenza importante, ed è che tutti gli effetti, i quali possono prodursi dalle leggi straniere nel territorio di uno Stato, debbono assolutamente ed unicamente riferirsi al consenso espresso o tacito dello stesso. Uno Stato non essendo punto astretto di ammettere nel suo territorio l'applicazione delle leggi straniere, può senza dubbio ricusare ad esse qualunque effetto; ovvero può pronunciare questa proibizione solamente a riguardo di alcune, e permettere che altre producano in tutto o in parte i loro effetti. Se la legislazione dello Stato è positiva, sotto l'uno o l'altro di questi aspetti, i tribunali debbono necessariamente conformarvisi. Qualora poi osservi il silenzio, i tribunali possono secondo le diverse fattispecie, e le loro particolarità esaminare fino a qual punto facciasi luogo a seguitare le leggi straniere, ed applicarne le disposizioni. Il consenso espresso dello Stato all'applicazione delle leggi straniere nel suo territorio, risulta o dagli atti del potere legislativo, o dai trattati conchiusi con altri Stati. Il consenso tacito si manifesta colle decisioni delle autorità giudiziarie od amministrative e colle testimonianze degli scrittori. I Legislatori, le pubbliche autorità, e gli scrittori ammettendo l'applicazione delle leggi straniere, son mossi non già da un dovere di necessità, da una obbligazione di cui possa volersi l'adempimento, ma solo da considerazioni di utilità, e di conseguenza reciproca fra gli Stati: « *Ex comitate ob reciprocam utilitatem* ». L'idea di favorire il ben pubblico e generale delle Nazioni, fece accordare in ogni Stato effetti

più o meno estesi alle leggi straniere. Ogni Nazione trovò il suo tornaconto in questo sistema. I cittadini dei singoli Stati mantengono molteplici rapporti con quelli degli altri, e sono interessati negli affari che si trattano, o nei beni che son posti all'estero. Quindi la necessità od almeno la grandissima utilità, per ciascheduno di essi Stati di concedere certi effetti alle leggi straniere, e di riconoscere la validità degli atti seguiti nei paesi esteri, affinchè i suoi cittadini trovino nei medesimi una protezione vicendevole pei loro interessi. Si è per tal modo che formossi tra le Nazioni una convenzione tacita circa l'applicazione delle leggi straniere, basata sovra i bisogni reciproci. Questa convenzione però non è da per tutto la stessa. Alcuni Stati adottarono il principio della reciprocità completa, trattando gli stranieri nella stessa guisa in cui si trattano presso di loro i cittadini. Altri riguardano certi diritti come connessi assolutamente alla qualità di cittadino, e ne escludono gli stranieri, ovvero attribuiscono a talune fra le loro istituzioni sì grande importanza, da non tollerare l'applicazione di ogni legge straniera, la quale fosse incompatibile con lo spirito di cosiffatte istituzioni. Del resto dee tenersi per certo che al giorno d'oggi tutti gli Stati ammisero, in principio, l'applicazione nei loro territorii delle leggi straniere, salve tuttavia le restrizioni richieste dal Diritto di sovranità e dall'interesse dei nazionali: *Rectores imperiorum* « dice Hubero, *id comiter agunt, ut jura cujusque* « *populi intra terminos ejus exercita, teneant ubique* « *suam vim, quatenus nihil potestati aut juri alterius* « *imperantis ejusque civium praejudicetur* »: e il Presidente Bouhier (1) soggiunge: « Avant toutes choses, il « faut se souvenir qu'encore que la règle étroite soit pour « la restriction des Coutumes dans leurs limites, l'extension « en a néanmoins été admise en faveur de l'utilité pub-

(1) Observations sur les coutumes du duché de Bourgogne. Chap. 23. n. 62. 63. p. 457.

« blique, et souvent même par une espèce de nécessité.
« Ainsi, quand les peuples voisins ont souffert cette exten-
« sion, ce n'est point qu'ils se soient vus soumis à un
« statut étranger; c'est seulement parce qu'ils y ont trouvé
« leur intérêt particulier, en ce qu'en pareil cas leurs
« Coutumes ont le même avantage dans les pays voisins.
« On peut donc dire que cette extension est fondée sur une
« espèce de droit des gens et de bienséance, en vertu duquel
« les différents peuples sont tacitement demeurés d'accord
« de souffrir cette extension de Coutume à Coutume, toutes
« les fois que l'équité et l'utilité commune le demanderaient;
« à moins que celle où l'extension serait demandée ne con-
« tint en ce cas une disposition prohibitive ».

Dovendo noi accennare le norme, che nel difetto di legge positiva in proposito, sono dalla consuetudine dei popoli ricevute quanto alla applicazione delle leggi straniere nel territorio, ci è d'uopo prima di tutto discorrere delle varie specie di esse leggi, imperciocchè l'applicazione dell'una, anzichè dell'altra, dipende dalla diversa loro natura. Giusta la classificazione comunemente ammessa, altre leggi sono personali, altre reali, altre finalmente miste. Gli autori antichi designavano le leggi, col nome di statuti; perciò distinguevano gli statuti in personali, reali e misti.

Le leggi personali son quelle che dispongono in modo diretto e generale intorno allo stato, ed alla capacità degli uomini, e conseguentemente intorno ai diritti e alle obbligazioni che ne risultano. In tutti gl'istanti della vita, e prima ancora che venga alla luce, la legge sta a guardia dell'uomo, e secondo la diversa qualità delle persone, così ordina ella e rattempera i suoi provvedimenti. Onde è che si veggono sanzioni circa il concepimento della prole, alla nascita, ed alla legittimità, intorno alla maggiore età e alle nozze e ad altrettali importantissime condizioni della vita. Le leggi reali poi colpiscono le cose indipendentemente dalle persone. La legge non ha tralasciato di reggere e

governare la maniera di succedere, la facoltà di disporre per atto tra vivi e a causa di morte. Ha voluto fissare le svariate specie di proprietà, e le modificazioni a cui può essa andar sottoposta. La sicurezza e la imperturbabilità dei diritti, fondamento di ogni civile comunanza, si basa massimamente sovra tali stabilimenti. Ecco come dell'una e dell'altra specie di leggi ragiona Paolo Voet nel suo trattato: *De Statutis eorumque concursu: Statuta personalia sunt quae officiunt personam, adeoque ei quasi inhaerent: realia, quae rem afficiunt; illa quae circa personam potissimum quid disponunt, seu in ordine ad personam; haec quae circa rem et potissimum in ordine ad rem aliquid statuunt.* Ma quantunque facile la definizione di queste due specie di leggi, nulladimeno nell'applicazione si possono di leggieri confondere e mutuamente scambiare. I più esperti giureconsulti non di rado s'impigliarono in simile difficoltà. Spesso una legge può porgere il sembiante della realtà, e ciò non ostante essere personale: e viceversa avere la dimostranza della personalità ed essere affatto reale. Quindi la necessità di sottilmente indagare la natura di siffatte leggi per definire la propria conoscenza di ciascuna, e fermare i veraci confini da cui sono separate. Ed invero la legge personale, quanto al suo obbietto principale, tocca la persona. Epperò tutte quelle sanzioni legislative, le quali stabiliscono il tempo in cui diventiamo maggiori di età, o siamo sottratti alla podestà del padre; che determinano la legittimità o l'illegittimità dei figliuoli; che assoggettano alla podestà del marito la moglie; dichiarano la interdizione del demente, del furioso o del prodigo, e atti di simil maniera, i quali direttamente e immediatamente allo stato della persona si riferiscono, sono altrettante leggi personali. Nè a travisarne la indole, importa che secondariamente e nelle loro conseguenze colpiscano eziandio le cose, ossia che attribuiscano un diritto sulle cose, ossia che invece lo tolgano. « In personam, « osserva Hertio, constituit lex quando personam afficit, et

« quidem primario; nihil enim obstat si secundario, sive « per consequentiam, vi legis jus aliquod, vel aquirendi « rem vel disponendi de eadem tribuatur » . Così per esempio, la legge che fissa la maggiore età all'anno vigesimo primo della vita è personale onninamente, mirando ella in guisa diretta alla condizione e qualità degli uomini. E quantunque come conseguente ne risulti la proibizione di disporre dei beni fino ad un certo periodo di tempo, pure ciò non è se non l'obbietto secondario e indiretto della legge, che nè punto nè poco deve entrare a definire il concetto di essa. E qui a maggiore lucidità non vuolsi pretermettere, essere la materia che forma il soggetto della legge, a cui debbesi soltanto por mente per ravvisare la sua natura; sicchè le ragioni ond'ella muove, o le persone che cadono sotto la di lei disposizione non si hanno in guisa alcuna da considerare. Se è lo Stato, e la qualità della persona, che solamente forma lo scopo delle sue disposizioni, la legge avrà il carattere della personalità. « Et « quidem, avverte opportunamente il Rodenburg, si bene « calculum pono, spectanda mihi videtur subiecta statuti « materia, adeoque non cui quid vetatur aut permittitur, « aut qua ratione cujus vis personae intuitu id fiat. Verum « illud ipsum dumtaxat, quid qualeve sit quod in prohi- « bitionem permissionem aut dispositionem statuti ceci- « derit, ut si personae status, qualitas aut conditio cui lex « in universum ponitur sola sit in statuti dispositione...... « statutum haud dubie personale sit habendum » . Perciò la disposizione di quelle leggi, per cui è vietato ai coniugi durante il matrimonio qualunque donazione per atto irrevocabile tra vivi, non si può reputare una legge personale, ma è da dirsi reale. Ella infatti non concerne lo stato e la condizione dei coniugi, ma forma impedimento ad ogni liberalità che fosse tra loro irrevocabile; il che è un oggetto totalmente reale. Nè che ella riguardi una certa specie di persone turba alcun poco il carattere di realità, nè che si appoggi sul fondamento dello stato coniugale che

è pure una qualità personale, e tale che possa per avventura inferire il concetto di una legge relativa alla persona, nè che induca tuttavia una certa incapacità nei coniugi. Non è, il ripetiamo, il motivo della disposizione, nè le persone cui miri; si è solamente l'obietto precipuo di quella onde vuolsi trarre il criterio della natura e qualità della legge. La incapacità sopravvenuta è il fine secondario. « Personæ autem, seguita il Rodenburg, viri et uxoris fit « mentio non ut personale evadat statutum, sed ut appa- « reat de quo hominum genere loquatur. »

La legge reale poi è quella che riflette principalmente le cose, e non dispone che intorno ad esse, faccia o no menzione delle persone. « Realia ex adverso, dice Giovanni « Voet, (1) sunt quæ rem principaliter afficiunt et circa « rem aliquid disponunt, sive personæ mentio facta sit, « sive non; si modo primaria statuentis mens sit non de « personis sed de rebus disponere ». E questo perchè è mai sempre l'obbietto della disposizione che si deve considerare. Così vanno comprese nell'ordine delle leggi reali quelle sanzioni per cui si regolano le successioni, che i figliuoli naturali succedano unicamente in una certa parte di beni, perchè sieno stati legalmente riconosciuti, che la rappresentazione abbia luogo succedendo in istirpi e non in capi, che sia la prossimità del grado, e non l'origine dei beni che debbasi avere in vista nel succedere, e altrettali stabilimenti, i quali in complesso chiamansi: *Statuto successorio*. È parimente legge reale la proibizione fatta al binubo di donare al secondo coniuge più di quello che componga la quota del figliuolo di primo letto che prenderà il meno; la regola del regime dotale, la quale esclude fra i coniugi senza speciale convenzione in contrario la comunione dei beni, l'abolizione delle sostituzioni fedecommissarie, meno nei casi espressamente previsti, e la istituzione dei maggioraschi, e tutte quelle disposizioni le quali reg-

(1) Comment. ad Pandectas. Lib. I. Tit. IV. Pars. II. De Statutis.

gono il modo di disporre del patrimonio nostro, sia per atti tra vivi, sia a causa di morte. Si vogliono per anco nella serie di tai leggi porre quelle prescrizioni le quali statuiscono la distinzione delle cose. Tutte queste leggi ed altre di simil tempra non concernono nè punto nè poco lo stato e la condizione delle persone. E quantunque talvolta vi si tenga discorso delle persone, ciò per nulla altera o modifica la loro realità, perocchè interviene, non in dispositione legis, sed tantum in enunciatione, cioè per indicare di quali persone si parla.

Vi ha talune leggi, le quali senza che si occupino a statuire sulla capacità delle persone di una maniera astratta ed universale, non pertanto versano sulla proibizione, o la permissione di alcuni atti personali, *circa res peragendas*. Affin di determinare esattamente la loro natura, è d'uopo far uso della regola seguente: quando le leggi non generalmente statuiscono sulle capacità personali degli uomini, ma semplicemente vietano o permettono un atto particolare a colui che è capace o incapace pel suo stato, si deve indagare se l'obbietto è personale, ovvero reale; nel primo caso le leggi saranno personali, nel secondo reali. Veniamo all'applicazione. Nell'art. 904 del Codice Civile francese è stabilito che il minore, pervenuto alla età di anni 16, può disporre fino alla concorrenza solamente della metà dei beni di cui la legge permette al maggiore di disporre. È manifesto che questa disposizione non riguarda la capacità personale in modo universale. Per lo contrario permette un atto particolare ad un uomo, il quale è incapace atteso il suo stato di minorità. Per tutto il tempo che dura la minorità non si ha, secondo quel Codice, la capacità di disporre delle proprie sostanze, eccetto che non fosse per contratto di matrimoni e con le condizioni prescritte. Ecco il principio il quale fissa lo stato e la condizione della persona. Ma pervenuto che si è all'anno 16° della vita, si può, testando, disporre della metà di quello che potrebbe il maggiore. Ecco la permissione di un atto indirizzata ad

un uomo incapace. Or d'onde trarre il carattere della personalità, o della realità della legge, se non dalla conoscenza del fine, dell'oggetto dell'atto stesso il quale si permette? Il perchè stando fermi a siffatta regola vediamo, come nel permettere che fece il Codice francese al minore pervenuto agli anni 16 di disporre per testamento della metà di quello che può il maggiore, non altra cosa fece che quella di regolare la disposizione; ha fissato i diritti dei legittimi successibili, i quali senza cotal permissione avrebbero conseguito l'intero asse ereditario, la qual cosa per certo involve un oggetto onninamente reale. E per venire ad un altro esempio potrebbe a prima giunta offerire una ambigua dimostranza la disposizione delle leggi di Napoli, mediante cui al figliuolo di famiglia, tuttochè maggiore, ma non per anco compito l'anno vigesimoquinto, si proibisce senza l'autorizzazione del padre di ipotecare, donare e in qualunque altro modo alienare gli immobili non acquistati colla propria industria, di prendere danari a prestito e di riscuotere capitali e farne quitanza. Da un lato è palese che siffatta prescrizione non versa sullo stato e la condizione delle persone in modo generico e tale, che ancora non si riferisca alle cose. Dall'altro è indubitato che non dispone semplicemente intorno alle cose, ma regge e modera alcuni atti del figliuolo di famiglia i quali hanno relazioni colle cose. Ma a ben considerare, comunque non riguardi ella in termini universali lo stato e la condizione delle persone, nientedimeno non è da porsi in dubbio essere sempre la capacità loro che ne viene regolata. Ed invero i particolari atti di cui si fa divieto, riguardano individui capaci per lo stato loro come sono i maggiori di età, ed hanno un obbietto affatto personale. I figliuoli di famiglia, tuttochè maggiori per alcuni atti ricadono, direm così, nella minore età, per forma che fa mestieri del ministero di altra persona, la quale intervenga a renderli perfetti. E se ci facciamo ad investigare lo spirito di cotal provvedimento, vediamo essere stato senza alcun dubbio il rispetto dovuto

al padre, ma soprattutto il bene degli stessi figliuoli, cagione che si fosse in certo modo prolungata la minore età per alcuni atti, i quali potevano più facilmente mettere a pericolo i loro averi; è una legge tutelare statuita per la utilità dei figliuoli di famiglia, affinchè il padre serbasse ancora su di essi un avanzo della sua autorità in quegli anni, in cui vanno più soggetti all'incitamento delle passioni. Insomma è la capacità, e la condizione che forma lo scopo diretto della disposizione; lo stato dei figliuoli di famiglia ne rimane turbato sensibilmente. Nè diverso è l'intendimento di quelle altre prescrizioni delle leggi civili, le quali riguardano la condizione dei figliuoli emancipati, degli interdetti, e dei prodighi. Esse sono dirette a fissare lo stato di una certa classe di persone. Da quegli atti in fuori, i quali versano sulla semplice amministrazione, per tutti gli altri che da vicino interessano il suo patrimonio, il figliuolo emancipato ha necessità della assistenza di un curatore. E l'interdetto, e il prodigo sono anch'essi in uno stato di legale incapacità. Il primo è in una incapacità maggiore, il secondo in una minore. Quegli è assistito da un tutore, questi ha un semplice consulente. Laonde tali disposizioni, ed altre somiglianti, quantunque non istituiscano intorno alla condizione delle persone in maniera generale ed astratta, nullameno porgono il concetto vero di leggi personali. « Quippe, ripeteremo anche qui le parole « di Rodenburg, rem penitus introspicienti palam fiat, et « ea statuta pertinere ad hominum statum, eumdemque « plane discutere; quoties enim ad actus personales diri- « gitur statutum, ut cum contrahere vetamur; (quae enim « contractuum materiam aut formam, non contraentium « habilitatem concernunt huc non pertinent) nulla dubita- « tio est personae statum ae conditionem affici, quod inter- « dicto per hoc rerum commercio persona, alterius tutelae « supponatur, alio rebus suis interveniente ». Sicchè le leggi personali e le reali, le une dalle altre grandemente si differenziano. Quelle reggono lo stato e la capacità delle

persone, queste dispongono circa le cose. Il criterio di amendue sta nell'oggetto della sanzione. Se desso è la condizione delle persone la legge sarà personale; se sono le cose cioè i beni, si dirà reale la legge.

Gli antichi scrittori accennano ad una terza specie di leggi o statuti, che chiamano misti, e tali dicono quelli che dispongono ad un tempo sulle persone, e sulle cose. « Statutum personale personas respicit, reales res certi « territorii, mistum utrasque ». Così Burgundo, a cui vanno dietro Rodenburg, Boullenois, Bouhier ecc. Noi non ammettiamo le leggi o statuti misti come terzo membro della divisione. Le leggi che dispongono ad un tempo intorno alle persone e alle cose, debbono collocarsi nel novero delle personali o delle reali secondo che vi preponderano i caratteri delle une anzichè delle altre; e se questa preponderanza non si verifichi, appartengono per una parte alle personali e per l'altra alle reali, ma non formano una classe a parte di un' indole particolare. Da che una disposizione legislativa, nota Niccola Rocco nella sua opera: *Dell' uso e autorità delle leggi del regno delle Due Sicilie, considerate nelle relazioni con le persone e col territorio degli stranieri*, riguardi un atto dell' uomo esperibile sui beni, circa *res peragendas*, non si vuole pertanto inferire che la non si appartenga nè alla classe delle leggi reali, nè alla classe delle personali, ma ne formi una affatto distinta e separata. È mai sempre necessario esaminare se lo stato delle persone ne sia tocco, ovvero ne resti intatto. Nel primo caso la legge è personale, comecchè si faccia pur menzione delle cose, a cui riflette l'atto dell' uomo; *persona magis quam res respicitur*. Nel secondo è reale, ancora che si tenga parola delle persone, come quelle le quali operano gli atti alle cose relativi; *res magis quam persona respicitur*. Onde la legge non può nel tempo stesso partecipare della realità e della personalità. Qual ch' essa sia, dee necessariamente, o conturbare, o lasciar saldo e incolume lo stato delle persone. Insomma

le leggi miste non esistono. Sono elle o reali o personali, a seconda che le cose o le persone ne sieno l'obietto principale e diretto.

Paolo Voet ammette gli statuti misti ma attribuisee a siffatta espressione un diverso significato, e la adopera come sinonima di quest'altra. — *Leggi concernenti le forme.* — « Mixta dicentur meo sensu quae, licet forte vel in « rem, vel in personam loquerentur, non tamen principa-« liter de re vel de persona disponant, verum de modo vel « solemnitate in omnibus negotiis et causis, sive judicia-« libus, sive extrajudicialibus adhibenda » — . La classificazione di Voet non ci sembra completa, dappoichè la terza classe di leggi comprendendo quelle che reggono gli atti dell'uomo, non deve limitarsi soltanto a quelle che si riferiscono alle forme, ma abbracciare anche le altre che riguardano la materia e la sostanza dei contratti, o delle disposizioni. A noi pare che si debbono dividere le leggi in tre classi, leggi relative alle persone, leggi relative alle cose, e leggi relative agli atti. Non intendiamo così di stabilire una divisione perfettamente logica; e facendo quelle tre classi ci uniformiamo alla esigenza della materia, vale a dire ai diversi rapporti sotto dei quali l'uomo va soggetto alla legge, i rapporti della sua persona, dei suoi beni e de' suoi atti. Questa divisione risulta dalla natura delle cose, e rientra in quella indicata dal paragrafo ultimo delle istituzioni, sotto il titolo: *De jure naturae, gentium et civili,* secondo cui, *omne jus vel ad personas pertinet vel ad res, vel ad actiones,* salvo che al vocabolo *actiones* esprimente un procedimento giudiziario noi sostituiamo l'altro più generale di *actus,* il quale designa l'effetto e la causa, cioè le azioni e le obbligazioni. Questa divisione è del resto adottata dai migliori giureconsulti, quali sono Voet, Muhlenbruch, Meyer, Rocco e Foelix.

Premesse queste indispensabili nozioni, dobbiamo vedere quali sieno rimpetto agli stranieri, e sul territorio degli altri Stati, gli effetti delle suindicate diverse specie di leggi.

## LEZIONE XXXII.

### Leggi sulle persone.

La legge personale di ogni individuo, la legge a cui egli va soggetto quanto alla propria persona, è quella della Nazione a cui appartiene. A persuadersi di questa verità, basta considerare la posizione dell' individuo al momento in cui nasce. In questo momento, così esigendo la natura stessa delle cose, la legge a cui sono sottoposti i genitori riceve il figliuolo sotto la sua protezione, e gli imprime il carattere di membro della Nazione, ond' essi fan parte. La legge di questa Nazione è pertanto la sua legge personale. Quindi in regola generale il figlio è di quella Nazione a cui appartiene il padre se nacque di giuste nozze, o della Nazione a cui appartiene la madre se nacque fuori di matrimonio. Al momento stesso della nascita egli acquista un domicilio nel senso legale; e siffatto domicilio è quello del padre o della madre secondo l' accennata distinzione. Questo è il domicilio che si dice d'origine. La nazionalità e il domicilio d' origine si conservano per tutto quel tempo in cui il figlio rimane nella condizione di minorità, perocchè durante tale periodo non ha, legalmente parlando, alcuna volontà: ma tosto che conformemente alla legge del domicilio d'origine, giunse a toccare

la maggiore età, ei diviene arbitro di cambiare la sua nazionalità e di eleggere un altro domicilio. Però la presunzione legale sta per la conservazione della nazionalità e del domicilio d'origine: dal che consegue, che se taluno abbia due domicili in diversi territorii, devesi di preferenza avere riguardo al luogo della sua nascita. Del resto, il cambiamento della nazionalità succede talvolta in virtù solamente della legge: ne abbiamo esempi nella donna maritata ad uno straniero che segue la condizione del marito, e nel caso della cessione di un territorio.

Relativamente agli effetti delle leggi personali sono ricevute le due regole seguenti: 1° Le leggi personali seguono la persona ovunque si trovi; la loro forza e le loro conseguenze si estendono in tutti i territorii; 2° Le leggi personali di uno Stato si applicano ai soli nazionali, e non esercitano alcuna influenza sui forestieri che si trovano momentaneamente nel di lui territorio. Queste regole introdotte sul cominciare del medio evo hanno per se l'opinione unanime degli scrittori se ne eccettuate Gail, e Giovanni Voet, Burge, e Valette professore nell'Università di Parigi, e sono adottate non solo dall'universale giurisprudenza ma ben anche dalla legislazione di molti paesi, di cui può vedersi il catalogo presso il sig. Foelix: Droit-International privé pag. 43. — Rodenburg insegna che sono fondate sulla necessità delle cose. « Quid igitur rei in « causa est, dice egli, quod personalia statuta territorium « egrediantur? Unicum hoc ipsa rei natura ac necessitas « invexit, ut cum de statu ac conditione hominum quae- « ritur non solummodo judici, et quidem domicilii universum « in illa jus sit attributum; cum enim ab uno certoque « loco statum hominis legem accipere necesse esset, quod « absurdum, earumque rerum inter se naturaliter pugna « foret, ut in quot quis loca iter faciens aut navigans de- « latus fuerit, totidem ille statum mutaret aut conditionem, « ut uno eodemque tempore hic sui juris, illic alieni juris « futurus sit; uxor simul in potestate viri ad extra eamdem

« sit ; ac praeterea quod persona certo loco non affigeretur
« cum res soli loco fixae citra incommodum ejusdem legibus
« subjaceant, summa provvidentia constitutum est, ut a
« loco domicilii, cui quis larem ferendo se subdiderit, sta-
« tum ac conditionem induat, illis legislatoribus pro soli
« suo genio optime omnium compertum habentibus qua
« judicii maturitate polleant subditi, ut possint constituire
« qui eorum et quando ad sua tuenda negotia indigunt
« auctoritate ». Boullenois le fa derivare dal comun inte-
resse delle Nazioni. « Par un concours général des Nations,
« sono sue parole, et une déférence presque nécessaire ;
« les statuts qui règlent l'état et la condition des personnes
« se portent dans toutes les Coutumes ; elles ont établi
« entre elles, à cette occasion, une espèce de droit de
« parcours ou entrecours (1), pour le plus grand bien du
« commerce et de la société d'entre les hommes ». Glück
ne' suoi commentari alle Pandette trova il fondamento delle
accennate regole nel fatto che lo stato della persona è
inseparabile dalla medesima ; ma questa asserzione è con-
tradetta dall'Eichhorn, il quale pensa invece essere la
regola basata sul fatto, che le leggi dei diversi paesi non
dispongono intorno allo stato ed alla capacità degli stra-
nieri, riflettendo che appunto il silenzio osservato a tale
riguardo da queste leggi porta necessariamente la rico-
gnizione della loro capacità. Il sig. Foelix (2) riprova
le opinioni di Glück e di Eichhorn : « Nous, egli dice,
« n'admettons pas l'argument de Glück : le principe de
« l'union intime de l'état de la personne avec cette
« personne même ne saurait, en droit étroit, obliger les
« Nations étrangères. La règle est le résultat de la con-
« vention tacite des Nations, attestée par l'accord presque

(1) Parole di diritto feudale, colle quali s' indicava il diritto che avevano gli abitanti di due signorie di stabilirsi liberamente nell' una o nell' altra, senza andar soggetti al diritto di confisca verso il signore del luogo di loro origine.

(2) Traité du Droit International privé. Liv. I. Tit. I. Sect. I. n. 30.

« unanime des auteurs. La theorie indiquée par M. Eichhorn « est erronée; la simple tolérance des étrangers dans les « territoire ne saurait équivaloir à la reconnaissance de « leur état ». Se non che egli è ben facile di vedere che il sig. Foelix nella sua critica, parte da un falso dato, e travisa il punto della questione. Tutti sono d'accordo, compresi Glück ed Eichhorn, nell' ammettere che le regole del Diritto Internazionale privato dipendono da una tacita convenzione fra le Nazioni motivate dai bisogni reciproci. Quando pertanto si domanda, su qual motivo è fondata la regola che accorda effetto alle leggi personali di un individuo nei territorii stranieri, si domanda in sostanza il motivo per cui questa regola venne accolta dalla convenzione tacita delle Nazioni. In siffatti termini la risposta del sig. Foelix sa alcun poco di ridicolo, mentre si riduce a dire che la regola fu ammessa perchè fu ammessa; il che ci fa risovvenire la risposta del medico di Molière sulla virtù soporifera dell' oppio. Qnalunque possa essere il merito delle loro soluzioni, Glück ed Eichhorn non equivocarono intorno al senso del problema. Quanto a noi crediamo che a tutte le altre sia da anteporsi la sentenza di Rodendurg.

Discendendo a favellare intorno all' applicazione della sopraccennata regola, gioverà innanzi tutto considerare quali veramente siano le personali qualità che si riconoscono nelle leggi, donde emanano diritti privati. Paolo Voet, nel già da noi mentovato opuscolo *De Statutis*, lucidamente spiega i modi come alle persone si aggiungano o si tolgano alcune qualità, si permettano alcuni diritti, ovvero si rimuovano alcuni ostacoli od impedimenti, e, a dir breve, per cui lo stato delle persone può diversamente essere riguardato nella vita civile. Ecco come egli si spiega: « Quod autem persona dicitur affici, id ipsum « varios continet modos; vel enim personae aliquid per« mittitur, ut filiofamilias testari, qui de jure civili id « non poterat; vel tollit aliquod obstaculum, ut infamem

« restituere dignitati, spurium, bastardum legitimare; vel « habilitatem addit, ut notario, quo publicum faciat in- « strumentum; vel inhabilitat aliquem ad actus varios « eumdem infamando, prodigum declarando, eidem inter- « dicendo arte negotiatione; vel habilitat servata forma, « et inhabilitat, ea cessante, ut si minor aut mulier ne- « queat contrahere sine consensu propinquorum; vel qua- « litatem aliquem imprimit, puta minori ut habeatur pro « majore, ignobili, ut pro nobili agnoscatur; et in genere « omnibus illis modis in personam statutum constituitur « quando tamquam de universali personae statu disponitur « sive si aliquid addatur, sive detrahatur, sive permittatur, « sive aliquod impedimentum auferatur adeoque alius a « primo statu inducitur, vel alteratur prior ». Ma nel linguaggio delle nostre leggi lo stato privato della persona tutto quanto si può ridurre a un modo di essere il quale fa: Che si gode della integrità dei diritti civili o no; Che si è celibe o maritato; Che si è sottoposto alla potestà maritale; Che vi ha o no separazione personale fra coniugi; Che si è padre o figliuolo, sia legittimo e naturale nel tempo stesso, sia soltanto naturale, ovvero adottivo; Che il figliuolo è, o non è sottomesso alla patria podestà; Che si è maggiore o minore di età, Che si è sottoposto alla podestà tutoria, ovvero emancipato; Che essendo maggiore si goda di tutti i diritti o si sia interdetto, oppure sommesso alla vigilanza di un consulente giudiziale. Sicchè giusta le leggi nostre, lo stato privato di una persona involge questa a quella di cosiffatte relazioni e così diversi diritti e diverse obbligazioni ne risultano, secondo che l'una o l'altra di esse abbia luogo. Vediamo ora come queste personali qualità influiscano nel territorio degli esteri Stati.

Al nazionale, cui per la sua minore età è qui vietato di alienare, transigere, stare in giudizio etc., osta mai sempre lo statuto della patria, comechè si rechi in contrada straniera, dove il periodo dell'età minore essendo men

lungo, si trovi per lui già trapassato. Egli non potrà in estero paese far peggiore la sua condizione, nello stesso modo che nol potrebbe nel territorio nativo. Alla esecuzione delle obbligazioni, da esso ovunque incontrate, sarà costantemente ostacolo il difetto di capacità di obbligarsi. Similmente, la donna maritata nello Stato, non potrà evitare la soggezione alla maritale podestà, ancorchè per avventura viva col marito o risieda in un paese dove di gran lunga minore fosse la dipendenza della moglie. Colui che è stato secondo le nostre leggi interdetto, ovvero dichiarato prodigo, che ha conseguita la legittimazione, che è reputato figlio di famiglia, nato da lecito od illecito congiungimento, che è soggetto o no alla potestà paterna o tutoria, non lascia tali qualità, qualunque siasi la regione ove trasferiscasi a soggiornare. Nè difforme è la condizione di coloro che professano nello Stato voti monastici. Il religioso, presso noi, viene colpito da legale incapacità, si stima morire al secolo, e a novella vita rinascere al tutto spirituale, e distaccata dalle cose terrene; il perchè non può succedere, far testamento o per altra via acquistare dominio di beni. Nè una tale incapacità verrebbe temperata recandosi egli in altro paese, dove la professione monastica non produca consimile effetto. Il voto di povertà che professò nello Stato, e le conseguenze che ne derivarono lo accompagnano in tutti i luoghi.

Qui si presenta una questione, la quale è troppo intrinsecamente congiunta con la materia che trattiamo per poter essere lasciata indietro. Abbiamo detto che una delle qualità costituenti lo stato delle persone si è quella del figliuolo di famiglia, il quale si trova sotto la patria podestà. È manifesto come la legge che definisce la patria podestà, sia personale al pari di quella che fissa la maggiore età e la interdizione. Però così l'una come le altre due, oltre gli effetti personali proprii della natura loro, tuttavia involgono alcuni altri effetti reali. Ma questi ultimi effetti, a differenza dei primi, non sono gli stessi o della

stessa indole. Gli effetti reali delle leggi sulla minore età e sull'interdizione, per quanto possono riflettere i beni, non possono non indurre una certa capacità od incapacità nella persona del minore o dell'interdetto. Tutte le prescrizioni, le quali concernono la proprietà di quest'ordine di persone, non fanno certamente se non che stabilire i termini della loro abilità. Quindi gli effetti reali di queste leggi, bene e propriamente si possono tali chiamare, in quanto che solamente governano l'amministrazione e la disposizione dei beni; ma sono non ostante personali, perciò che sempre inferiscono una tal quale personale incapacità. Non così della legge che regola la patria podestà; legge la quale opera ad un tempo tre effetti. Essa primieramente determina la condizione del figlio di famiglia rispetto ai genitori. In secondo luogo imprime nel figliuolo la incapacità di praticare alcuni atti. Questi due effetti personali non sono discordi da quegli effetti egualmente personali, i quali emanano dalla minore età e dalla interdizione. In terzo luogo, la patria potestà, almeno il più di sovente, produce a favore del padre o della madre il diritto di usufrutto sulle sostanze del figliuolo; ma da questo effetto reale non iscaturisce veruna capacità od incapacità personale. Esso è un accessorio della patria podestà; ma al figlio di famiglia non perciò si aggiunge o si toglie più o meno di legale attitudine. Lo stato della sua persona è sempre lo stesso, si eserciti o no dal padre il diritto di usufrutto sui beni di lui. Ciò posto, da quali leggi sarà regolato questo effetto della patria podestà? Dalle leggi ove è il domicilio del padre o della madre, ovvero dalle leggi del luogo ove sono situati i beni su cui deve gravar l'usufrutto?

Il presidente Bouhier opina doversi attendere lo statuto del domicilio, perocchè trattasi di statuto meramente personale; e cita a conforto della sua opinione un arresto de'7 maggio 1653 reso dalla Gran Camera del Parlamento di Parigi. Boullenois pretende per lo contrario non potersi considerare che lo statuto del luogo ove trovansi i beni su

cui vuolsi esercitar l' usufrutto. Anch' egli cita diverse decisioni nel suo senso. Duplessy è dello stesso avviso. « Tout « Français, dice egli, comme tout homme a sur ses enfans « una puissance que chaque loi de chaque pays modifiera « ou étendra sur les biens qui y sont situés: la personnalité « de la puissance paternelle aura toujours lieu dans un « sens; mais la réalité des biens servira de détermination « à l'éxercice de la personnalité ». Ispirato probabilmente da questo passo di Duplessy, il celebre sig. Merlin propone una terza opinione, la quale sta in mezzo fra le due poco anzi accennate. Egli conviene con Boullenois, che l' usufrutto legale essendo un diritto reale, non può esser deferito se non dalla legge del luogo ove i beni son posti però ammette nel tempo stesso con Bouhier che i genitori non ne godono, se non in quanto abbiano domicilio in un luogo ove sia riconosciuta la patria potestà; sicchè in conclusione, secondo Merlin, onde i genitori abbiano l'usufrutto legale sui beni del figlio situati in territorio straniero si richiedono due condizioni: 1° Che la patria potestà venga ammessa dallo statuto del domicilio dei genitori; 2° Che la legge o statuto del luogo ove esistono i beni del figlio, accordi sovra essi ai genitori quel jus di usufrutto. E passando l'Autore a dar la ragione di tal suo sentimento, risale all' origine della forza degli statuti ne' paesi stranieri. Mediante un tacito concordato intervenuto fra le Nazioni, dice egli, si è data efficacia agli statuti personali, acciocchè gli atti della vita civile, praticati che sono legittimamente in un luogo, non sieno alterati in altri luoghi. Quindi siffatta estensione di potere non deve essere commessa se non nei casi in cui si verifichino gl' inconvenienti a cui si è voluto con essa porre riparo. Ora l' usufrutto legale sui beni dei figliuoli, benchè sia un accessorio della patria podestà, non ingenera a riguardo dei figliuoli alcuna specie di capacità o d' incapacità. Lo statuto che il deferisce non ha bisogno del ministero dell'uomo perchè abbia esecuzione. Esso agisce solo, e l' uomo non ha nulla da praticare.

Dall' altra parte, poichè non v' ha dubbio che il fondamento su cui questo diritto si appoggia è la patria potestà, così per conoscere se l' usufrutto sia o no dovuto, e in qual maniera, o dentro quai termini, è mestieri indagar prima e stabilire la potestà dei genitori sopra i figliuoli: e siccome dessa non può derivare che dalla legislazione del luogo ove i genitori stessi hanno il domicilio, quindi è che il principio dell' usufrutto legale vuolsi ripetere dalle leggi del domicilio. In tale sentenza concorrono Rocco e Mailher de Chassat, e non è che io sappia, da verun moderno contradetta. Analoga a questa è l' altra questione, se il minore o la donna maritata godano della ipoteca legale sui beni del marito, o del tutore situati in paesi stranieri. il sig. Foelix, in una dissertazione inserita nel volume ottavo della *Revue Etrangère*, insegna che tale ipoteca non può competere ed esercitarsi se non quando concorrono le tre seguenti condizioni: 1° Che sia ammessa dalla legge del luogo in cui si trovano gli immobili; 2° Che ne sia pure ammessa dalla legge del luogo in cui hanno domicilio il minore o la donna maritata; 3° Che esista un trattato fra i due Stati, che ne permetta l' esercizio nel paese a cui il minore o la donna maritata non appartengono. Non è difficile vedere la necessità della coesistenza di queste tre condizioni. Bisogna che l' ipoteca legale sia ammessa dalla legge del luogo ove sono gli immobili: perocchè gli immobili non possono essere colpiti da altre ipoteche, fuorchè da quelle che sono riconosciute dalla legge del luogo dove esistono, non potendo un diritto sulla cosa risultare dalla legge di una Nazione straniera. Così, per esempio, siccome il Codice Civile dei Paesi-Bassi non ammette l' ipoteca legale in favor dei minori e delle donne maritate, riesce evidente che un minore od una moglie francese non avrebbero ipoteca sugli immobili del tutore o del marito posti nei Paesi-Bassi. Bisogna inoltre che questa ipoteca sia egualmente ammessa dalla legge del domicilio del minore o della donna maritata. Ed invero l' ipoteca legale è una creazione

delle leggi civili d'ogni paese, e non risulta dalla natura delle cose o dal Diritto delle Genti. « C'est par le droit « civil, diceva la corte di Amiens, qui sont determinées « les règles relatives à l'établissement de la tutelle, à sa « durée, aux droits et devoirs des tuteurs, et aux garan- « ties accordées aux mineurs pour la conservation de leur « droit; ainsi l'hypotéque légale des mineurs est reglée « par le droit civil ». La legge che costituisce il titolo della ipoteca legale, è una legge personale secondo la definizione che abbiamo dato nella scorsa lezione. Questa legge enunzia una conseguenza dello stato o della qualità dell'uomo; ella dispone che la donna, nello stato e colla qualità di maritata, l'individuo, nello stato e colla qualità di minore, godano di un diritto sugli immobili altrui. Questo diritto non è che una conseguenza dello stato o della qualità della persona. La legge adunque che costituisce il titolo della ipoteca legale, non può considerarsi come uno statuto reale. Perciò la circostanza che la ipoteca legale venga ammessa dalla legge del luogo ove è l'immobile, non autorizza il minore o la moglie stranieri ad esercitare questo diritto, se non è loro accordato dalla legge del proprio paese. È d'uopo innanzi tutto avere un titolo onde prevalersi della facoltà di esercitare questo diritto, accordato dalla legge del luogo *rei sitae;* e questo titolo non può esistere se non nella legge del domicilio. Così la moglie neerlandese, o il minore spagnuolo non possono pretendere l'ipoteca legale sui beni del marito o del tutore situati in Francia, poichè tale diritto non è riconosciuto dalla legge del loro domicilio. Terza condizione: la riunione delle due accennate condizioni, secondo il rigore del diritto, non basta per autorizzare l'esercizio della ipoteca legale, perchè la legge del domicilio è senza effetto nel paese dove sono i beni, e viceversa, abbenchè queste due leggi contengano la identica disposizione. È forza adunque in questo ultimo caso, perchè l'esercizio dell'ipoteca legale possa reciprocamente aver luogo, che

le due Nazioni si accordino a questo riguardo in modo espresso o tacito; ma fino al presente, come avverte il sig. Foelix, non evvi alcun trattato formale conchiuso in questo senso, e d'altronde manca una serie di monumenti legislativi o giudiziari capace a giustificare l'esistenza di una tacita convenzione intervenuta in proposito fra le Nazioni. Sembra pertanto doversi decidere, contro l'opinione di Merlin, di Troplong, e di Cubain, che, nel difetto di un trattato, il minore e la donna maritata non hanno ipoteca legale sugli immobili del marito o del tutore situati in territorii stranieri; e così comunemente decidono gli scrittori e i tribunali.

Abbiamo veduto come, e sotto quale rapporto, si può dire che le leggi personali hanno propriamente autorità sul territorio degli esteri Stati. Nulladimeno, affine di non errare nell'applicazione del principio ai casi singolari, occorre di fare due osservazioni. Ed in primo luogo è da considerare essere gli statuti puramente personali, onde si creano le qualità inerenti alla persona, quelli i quali veramente spiegano forza nei paesi stranieri. Gli statuti poi reali, benchè nelle conseguenze ne scaturisca alcuna specie di capacità o incapacità delle persone, cessano di aver forza al di là del territorio sovra cui imperano. Così la proibizione ai coniugi di gratificarsi durante il matrimonio con atto irrevocabile tra vivi include, come abbiamo già detto, uno statuto reale, e per certo non si può estendere sul territorio estero. Avvegnachè da siffatta legge derivi ai coniugi una certa restrizione nella facoltà di disporre dei loro averi, pure lo stato e la personale condizione non ne son tocchi nè punto nè poco, riflettendo essa primariamente e direttamente i beni. Quindi è che i beni dei coniugi, posti in contrade straniere, potrebbero essere il soggetto dei loro vicendevoli doni, quando la legge della situazione loro non vi si opponesse.

In secondo luogo vuolsi notare, che le leggi personali e conseguentemente le qualità che ne risultano, non hanno

efficacia sul territorio altrui, quando ne ridondi alcun detrimento alla potestà e alla giurisdizione territoriale dell' imperante. Così secondo il Codice delle Due Sicilie a colui che è pervenuto alla età d' anni 21, e non ha padre, è dato libero arbitrio di disporre de' beni suoi, ed essendo sotto la patria potestà deve aspettare insino all'anno vigesimo quinto per avere questa pienezza di facoltà. Or si figuri, che presso altro paese l'alienazione dei beni immobili non fosse permessa prima che si compisse l'anno vigesimo quinto, viva o no il padre. In tal caso la legge personale del regno delle Due Sicilie, la qualità per essa attribuita alla persona, onde è resa capace, compiti i ventun' anno, di disporre a sua posta del proprio patrimonio, non influirebbe sul territorio altrui. Lo statuto della situazione dei beni come reale, si deve anteporre allo statuto personale del domicilio. Si è nello scontro di due statuti parimente personali che vuolsi a quello della situazione dei beni preferire quello del domicilio. Ma quando la collisione è fra due statuti, l' uno personale e l' altro reale, quello deve sempre cedere a questo. Tanto importa la individuità della territoriale giurisdizione, cui non si potrebbe preservare senza che si avesse piena facoltà di ordinare a suo senno circa le cose situate nel territorio. Ben sovente per altri principii di pubblico bene, s' impedisce la traslazione del dominio di talune cose. Spesso la facoltà di disporre, che è conceduta ove si eserciti in una certa maniera, è poi negata quando si voglia praticare altrimenti. Vi ha dei popoli presso cui la facoltà di testare è ristretta ad una modica parte del patrimonio, o vietata onninamente. Or di tal guisa è manifesto, che si viene ad imprimere alle cose una certa impronta e qualità non cancellabile dalla volontà dei privati e da leggi straniere. Cristiano Tommasio, nelle sue aggiunte alle prelezioni di Hubero, ponendo mente all'assioma dal medesimo stabilito, le qualità personali impresse legalmente in un luogo, accompagnare le persone dovunque, si spiega in

questi termini: « Verum quidem est; sed hoc solum quoad « effectus personales, puta ad contrahendam obligationem « personalem, et mobilia regenda obtinet; minime vero ut « circa praediorum et immobilium rerum alibi ritarum jura « quid immutent. Itaque licet quis in patria sua a vigesimo « anno completo pro majore habeatur et illic immobilia « alienare possit, alienare tamen non poterit praedia sita « in illis locis, ubi ante viginti et quinque annos nemo « censetur esse major; nimirum quia mancipatio praedium « potius quam personam respicit ». Insomma, dice il Tommasio, la capacità di disporre che nel luogo del domicilio si è sortita, le qualità personali in generale influiscono sul territorio altrui, ma in quanto spetta agli effetti personali e al regime delle cose mobili. Chi è abile a obbligarsi nel suo paese, lo è del pari nell' altrui, sebbene fra le due legislazioni vi fosse disparità circa l' età in cui si diventa capaci di contrattare. Dei mobili si può disporre qualunque sia il paese in cui si ritrovino, solo che le leggi del domicilio ne concedano l' arbitrio. Gli immobili poi si vogliono reggere secondo gli statuti del luogo in cui son posti. Niuna può quanto ad essi essere l'efficacia delle leggi straniere. La capacità conseguita in patria di alienare gli immobili, non può estendersi su quelli situati altrove.

Dallo stesso principio, che quelle sole qualità personali tengon dietro alle persone in tutti i luoghi, le quali non offendano il Diritto Pubblico e la sovranità degli Stati esteri, conseguita ancora che debbano necessariamente tacere nel territorio straniero quelle, le quali inducono in coloro che ne vennero fregiati una specie di privilegio, ovvero una prerogativa che in un modo qualunque sappia di diritto giurisdizionale. « Illud quoque concedimus, così Herzio, « si nota illa personali privilegium secum trahat, ut in « locis multis nobilitas, aut si eadem adversetur pubblico « alterius civitatis juri, merito in ea non attendi ».

# LEZIONE XXXIII.

Leggi sui beni.

Nella stessa guisa che la legge emanata dal potere sovrano di una Nazione esercita il suo impero sulla persona di tutti i membri della medesima, ugualmente la legge colpisce i beni di ogni sorta che si trovano nel di lei territorio. Quindi consegue, che le leggi di ogni Stato reggono i beni posti nel paese, senza distinguere se coloro che hanno dei diritti da esercitare su di essi sono nazionali o stranieri. L'individuo governato dalla legge del suo domicilio può con atti tra vivi, o di ultima volontà, ovvero per solo effetto della legge, come nella successione *ab intestato,* acquistare beni immobili o mobili situati in paese estero retto da una legge diversa. In occasione di siffatto acquisto, e quando più tardi il proprietario dispone di tali beni, può presentarsi un conflitto fra le due leggi, cioè può sorgere la questione di vedere, quale di queste due leggi debba ricevere applicazione.

Nel definire le leggi personali e reali abbiamo indicato i caratteri che le distinguono. La legge è personale, allorchè dispone circa la universalità dello stato di una persona, allorchè stabilisce, cambia e modifica questo stato in tutta la sua estensione. Ogni altra legge è reale, sia che si

limiti a prescrivere la regola concernente il possesso e la trasmissione dei beni immobili e i diritti reali sovra i medesimi, sia che permetta o vieti alla persona certi atti che in generale il suo stato l'abilita o la inabilita a fare. Questa legge reale regola i beni posti nel territorio per cui fu resa, escludendo l'applicazione della legge personale del proprietario, o di quella del luogo in cui fu passato l'atto; ma dall'altra parte gli effetti di questa legge non si estendono mai al di là dei limiti del territorio. Tale è la regola riconosciuta da tutte le Nazioni, e professata dagli scrittori. L'applicazione dello statuto reale riposa sul principio della sovranità territoriale; l'applicazione dello statuto personale non è che un'eccezione a siffatta regola, dedotta dal tacito consentimento dei popoli; dal che discende, che se il caso della eccezione non esiste, vale a dire se non si tratta dello stato di una persona in generale, devesi applicare lo statuto reale; la qual conseguenza viene espressa in altri termini da Boullenois dicendo, che nel dubbio intorno alla personalità o alla realità di uno statuto convien decidere per la realità.

Indicheremo ora nell'ordine delle materie del Codice Civile una gran parte dei casi in cui si applica lo statuto reale. La legge del luogo ove è situato l'immobile decide se un oggetto corporale, o un diritto incorporale annesso ad un immobile sia mobile od immobile, senza aver riguardo alla persona del proprietario o del creditore; se il proprietario o il possessore d'un immobile, acquisti di pien diritto per accessione i frutti del medesimo, o gli oggetti che vi si vengono incorporando. Questa legge regola l'acquisto di un usufrutto, o di una servitù, il modo di conseguire il possesso di questi diritti, la loro estensione, i diritti e le obbligazioni del proprietario e dell'usufruttuario di un immobile. Similmente questa legge regola, fatta astrazione dalla capacità generale dell'individuo, tutto ciò che concerne la successione *ab intestato* negli immobili, la divisione di questa successione, la capacità di disporre di un immobile

o di riceverlo per donazione tra vivi e per testamento, la porzione disponibile, la proibizione di disporre fra coniugi, il modo di trasmissione a titolo oneroso della proprietà immobiliare, tutto ciò che è relativo al regime dotale, il divieto fatto ad alcune persone di acquistare immobili, o di alienarli, le obbligazioni che nascono dalla permuta, o dalla vendita di un immobile, le cause che ne operano la nullità, la risoluzione o la rescissione, i diritti di privilegio o di ipoteca legale, convenzionale e giudiziaria, le forme prescritte per l'acquisto e la conservazione di questi diritti, l'espropriazione forzata, il giudizio d'ordine fra i creditori, non meno che la prescrizione acquisitiva degli immobili o la estintiva delle azioni immobiliari.

La regola secondo cui le leggi del territorio reggono tutti i beni che vi sono situati, si applica unicamente agli immobili e non estendesi ai mobili. Quanto a questi ultimi deve applicarsi lo statuto personale del proprietario, cioè quello del suo domicilio: — *Situm habere negantur mobilia*, dice d'Argentrè, *nec loco contineri dicuntur propter habilitatem motionis et translationis: quare statutum de bonis mobilibus, vere personale est* —. Per la natura delle cose i mobili così corporali, come incorporali, non hanno al pari degli immobili una sede fissa nel luogo in cui si trovano di fatto; essi dipendono necessariamente dalla persona di colui al quale appartengono, e subiscono la destinazione che dà loro. Legalmente si presume, che ogni individuo abbia riunita la sua fortuna nel luogo del proprio domicilio; e perciò i mobili furono sempre in diritto riguardati come esistenti nel luogo di questo domicilio, poco importando che effettivamente vi si trovassero o no. Per una finzione legale, i mobili non avendo prezzo se non per l'uso, l'utilità, e il comodo che procurano alla persona del proprietario, si considerano sempre essere al suo seguito come accessorio indispensabile: — *Mobilia sequuntur personam; mobilia ossibus inhaerent* —; perciò lo statuto personale governa i mobili corporali, o incorporali; questo

statuto diviene per essi reale, dietro la finzione che li reputa esistenti nel luogo dal medesimo regolato.

Così decisero sempre i Tribunali, ed insegnano gli autori tranne cinque, cioè Tittmann, Mühlenbruch, Eichhorn, Vaechter, e Marcadé; ma i loro argomenti non sono da tanto da far abbandonare una sentenza fondata in ragione ed universalmente abbracciata. Gli antichi autori applicano la regola, non solo ai mobili appartenenti ai nazionali abitanti nelle provincie rette da diversi statuti, ma ben anco a quelli degli stranieri; i moderni poi sono ancora più espliciti, ed applicano senza esitazione ai mobili le leggi straniere, formanti lo statuto personale dei proprietari. Merlin ha solo esitato su questo punto; o per dir meglio ebbe, come gli accadde sovente, due opinioni. Nelle sue conclusioni dei 15 luglio 1811 sostenne formalmente il principio, che la finzione per cui i mobili si reputano situati nel domicilio del proprietario non ha luogo, se non quando i mobili e il domicilio della persona si trovano sotto la stessa sovranità, e cessa se i mobili sono sotto di una sovranità, e il domicilio sotto di un'altra; ma poi si ritrattò in un articolo, aggiunto nelle ultime edizioni del suo Repertorio di Giurisprudenza; e questo principio fu costantemente ammesso dalle corti Francesi. Quindi la Corte di Cassazione con arresto del 2 giugno 1806, dichiarò nullo il legato delle cose mobili fatto dalla moglie al marito, sotto l'impero di una legge che proibiva siffatte disposizioni; e parimente la Corte di Parigi con due arresti del 1 febbraio 1836 e 3 febbraio 1838 giudicò che la successione mobiliare di uno straniero morto in Francia, doveva dividersi secondo la legge del domicilio del defunto.

Abbiamo veduto che la regola in forza della quale i mobili son regolati dallo statuto personale del proprietario è fondata sul rapporto intimo alla costui persona, e sopra una finzione legale che li considera esistenti nel luogo del domicilio. Da ciò conseguita che questa regola non saprebbe applicarsi se non nelle circostanze, ovvero agli atti

in cui i mobili figurano come un accessorio della persona, per esempio nei casi di successione *ab intestato,* di disposizioni d'ultima volontà, o tra vivi, quali sarebbero i contratti di matrimonio. Essa non riceve poi applicazione in tutti i casi, nei quali i mobili non hanno un rapporto intimo colla persona del proprietario: per esempio quando la proprietà dei mobili è reclamata e contestata quando s'invoca la massima che in fatto di mobili il possesso equivale a titolo, quando si tratta di esercitare un diritto di pegno, di privilegio sui mobili, o di praticare sopra di essi un'esecuzione, di proibirne l'alienazione, di pronunciarne la confisca, o di interdire la esportazione. In tutti questi casi, bisogna applicare la legge del luogo in cui i mobili effettivamente si ritrovano, giacchè la suddetta finzione non può aver luogo. Ciò che diciamo dei mobili si applica non solo ai mobili corporali, ma ben ancora ai mobili incorporali essendovi identità di ragione.

Ci rimane ad indicare alcune conseguenze del principio, secondo cui i mobili sono regolati dallo statuto personale del proprietario. Quando un individuo ha due stabilimenti di eguale importanza in due differenti paesi, e ch'egli ha fissato il suo domicilio così nell'uno che nell'altro, la legge del luogo in cui ha sortito la nazionalità, dovrà applicarsi ai mobili che gli appartengono: verificandosi un cambiamento di nazionalità, dovrà attendersi la legge del nuovo domicilio; se il proprietario non abbia un domicilio conosciuto si ricorrerà al domicilio di origine. I mobili, divenuti immobili per destinazione, escono legalmente dalla categoria dei mobili, nè si può pertanto applicare ad essi lo statuto personale; vanno anzi soggetti allo statuto reale cui è soggetto l'immobile di cui vennero a far parte. Lo stesso accade degli immobili incorporali, essi hanno la medesima situazione che l'immobile a cui si applicano o che hanno per oggetto. Dal principio che lo statuto personale regola i mobili, deriva che esso decide, non solamente la questione se l'individuo possa validamente disporre, ma che

determina egualmente la natura mobiliare o immobiliare dei beni per rispetto alla persona del creditore. Questa osservazione conviene specialmente a quei diritti che l'art. 410 del Codice Civile dichiara mobili, mentre che in altri paesi sono ritenuti come immobili. Così una rendita, un credito dovuto da uno straniero ad un Piemontese saranno sempre mobili; e il Piemontese, capace per lo stato della sua persona di disporre dei propri mobili, potrà validamente alienare quella rendita o quel credito; qualunque sia la legge vigente nel domicilio del debitore. Per contro lo straniero, nella cui patria le rendite o i crediti si reputano immobili, non potrà disporre delle rendite o dei crediti che ha nel Piemonte, se non in quanto egli sia capace di alienare gli immobili.

L'applicazione dei principii finora esposti, ha fatto nascere molte importanti questioni. Noi ci limiteremo a discutere la più celebre che consiste nel sapere se la successione *ab intestato* o testamentaria nell'universalità dei beni di un individuo, sia regolata quanto agli immobili che ne fanno parte dallo statuto dalla loro situazione, ovvero dallo statuto personale del defunto. Ecco gli argomenti invocati da coloro, che sostengono doversi attendere lo statuto personale. Quando per la morte di un individuo trattasi di succedere a tutti i suoi diritti attivi e passivi, alla intera sua fortuna, *universum patrimonium,* questa fortuna si considera legalmente come un *tutto* « universitas juris » senza aver riguardo agli oggetti particolari che la compongono; e questa universalità rappresenta la persona del defunto prima ancora che sia raccolta dall'erede. La universalità dei beni del defunto, formando così la continuazione della di lui persona, si deve per tutto ciò che concerne alla successione in tale universalità, seguitare la legge del suo domicilio, vale a dire il suo statuto personale. Così la successione d'un Piemontese è regolata dal Codice Civile, anche rispetto agli immobili appartenenti al medesimo posti in Francia, e non si segue l'ordine di successione stabilito

dalle leggi francesi. Cosiffatta dottrina fu professata da gravissimi autori. Cujacio ne fu l'antesignano, e dietro lui andarono Pufendorff, Bacovio, Boemer, Gluck, Meyer, Eichhorn, Mühlenbruch, Mittermaier, ed altri. A conforto di questa opinione, oltre il principio che la successione rappresenta il defunto, si invocano altre considerazioni accessorie. Giusta la comune sentenza degli scrittori la successione *ab intestato* riposa sulla presunta volontà del defunto; ma il defunto non avendo, in tesi generale, conosciuta altra legge fuor quella del proprio domicilio, conviene ammettere che intese far passare i suoi immobili ai congiunti da questa legge chiamati; se tale non fosse stata la di lui intenzione, avrebbe del sicuro disposto per testamento. Si adduce inoltre, che tutte le Nazioni consentono all'esecuzione nei territorii loro dei testamenti fatti in patria dagli stranieri, secondo le forme che vi sono prescritte. Questi testamenti altro non sono che l'espressione formale della volontà del defunto, sanzionata dalla legge civile della sua patria; se non per maggiore, almeno per uguale ragione, si deve accordare un simile effetto a questa legge civile, quando pronuncia da se sola senza un atto del defunto, ma interpretando la di lui volontà. Si vengono infine allegando gl'inconvenienti che risulterebbero dalla divisione de'patrimoni in differenti successioni particolari; al che si aggiunge che la questione non riguarda poi l'interesse pubblico, mentre i carichi e le imposizioni, che secondo la legge del luogo gravitano sugli immobili, possono sempre produrre il loro effetto, qualunque sia la persona dell'erede.

Altri scrittori, non meno rispettabili, non ammettono l'applicazione dello statuto personale in materia di successione, se non per ciò che riflette i mobili; ma la rigettano quanto agli immobili dicendo, doversi a questi applicare la legge vigente nel luogo della loro situazione, senza distinguere se si debba succedere ad un immobile particolare, ovvero alla universalità de' beni di un individuo. Essi riconoscono esservi tante successioni quanti sono i territorii

ove son posti gli immobili che al defunto appartenevano. « Quot sunt bona diversis territoriis obnoxia, totidem patri- « monia intelliguntur ». In favore di questa opinione citeremo fra gli antichi Burgundo, D'Argentré, i due Voet, Leyser, Struvio, Hubero, Lauterbach, Vattel, e fra i moderni Tittmann, Thibaut, Story, Rocco, Burge, Valette, Schaeffner e Foelix. Il fondamento di questa seconda opinione sta nella materia stessa dello statuto reale. « Le premier « principe en matière de conflit des lois, avverte il lodato « sig. Foelix (1), c'est que les lois de chaque État régis- « sent les biens situés dans le territoire de l'État; il n'est « nullement établi qu'une convention tacite s'est formée « entre les Nations pour l'application de la loi personnelle « du defunt au cas de succession dans l'universalité des « meubles et immeubles d'un individu; temoin la diver- « gence des sentiments des auteurs. Ler arguments invo- « qués en faveur de cette application sont fondés en partie « dans le droit civil, en partie dans l'avantage commun « des nations; mais on ne voit pas que l'usage des nations « ait consacré cette opinion ».

Il Sig. Mailher de Chassat, uno dei più profondi tra i moderni giureconsulti di Francia, e l'ultimo per quanto io sappia che trattò *ex professo* del *Diritto Internazionale privato*, pensa doversi al nostro proposito procedere con una distinzione. O la questione, dice egli, si presenta nel conflitto fra gli statuti di due paesi esistenti sotto la stessa sovranità e sotto l'azione dello stesso principio politico, come accadeva altra volta in Francia e in Piemonte, ove sotto il governo del medesimo sovrano nelle diverse provincie dello Stato si osservano Editti successorii affatto differenti; ovvero si parla del conflitto fra le leggi di due distinte sovranità; come se a cagion d'esempio si trattasse di decidere, se agli immobili propri di un Piemontese situato in Francia o nelle Spagne si debba succedere se-

(1) Droit Intern. privé. Liv. I. Tit. II. n. 66.

condo il nostro Codice Civile, oppure secondo le leggi francesi o spagnuole. Nel primo caso, siccome gli elementi della discussione sono sempre la realità o la personalità onde stabilire quale di essi debba prevalere sull'altro, la legge politica del paese, che come legge nazionale governa tutta la provincia, potrà in molte circostanze neutralizzare le collisioni statutarie, e rendere indifferenti le soluzioni che si dessero piuttosto nell'uno che nell'altro senso; potrà eziandio favorire in certi casi quelle che meglio giovassero agli interessi generali del paese. Si concepisce quindi assai facilmente in simile ipotesi, che si faccia prevalere lo statuto personale al reale, e nella successione ad un solo patrimonio non si vegga che una *universitas juris*, la quale abbracci indistintamente tutti gli oggetti onde è composta, qualunque sieno la natura e situazione loro, sicchè abbiasi a seguitare lo statuto personale del defunto, cioè quello del suo domicilio. Il principio d'indivisibilità nella qualità di erede, è qui sostenuto dall'indivisibilità stessa della legge politica che regge sovranamente il territorio, e presiede palesemente o secretamente alle devoluzioni dei beni: e tale, a cagion d'esempio, era la ragione della massima anticamente ricevuta in Brettagna, per cui non si poteva ad un tempo essere erede sotto l'impero di uno statuto, e legatario sotto quello di un altro, allorquando l'uno di essi dichiarava incompatibili le qualità di erede e di legatario. Però nel secondo caso è da dirsi altrimenti, e lo statuto reale quello della situazione degli immobili deve sempre preponderare. « Mais, dice il sullodato scrit-
« tore, il n'en est pas ainsi des souverainetés entre elles,
« des rapports internationaux. L'importance de la question
« alors git toute entière dans l'indépendance respective des
« souverainetés. De cette indépendance en effet nait, pour
« chacune d'elles, le droit de maintenir son unité politique
« comme conséquence nécessaire le droit de disposer du
« sol, des personnes et des choses dans le sens le plus
« favorable au maintien de cette unité, developpement

« constant du principe qui la soutient. De la diversité des
« lois et des institutions de chacune d'elles, car les unes
« et les autres n'atteignent réellement leur but politique,
« que tout autant s'identifient aux moeurs publiques, aux
« usages recus, au droit public et propre du pays, boussole
« éternelle de toutes les résolutions graves de la politique,
« elles retracent exactement le voeu intime du peuple pour
« lequel elles sont établies. Or les lois sur les dévolutions
« des biens tiennent le premier rang parmi celles qui
« reflechissent un voeu intime; et telles sont expressement
« les lois sur les successions. Il faudra donc dire que de
« souveraineté à souveraineté la succession *ab intestato*,
« réalisée sur le territoire de l'une, n'est qu'un simple fait
« étranger à l'autre, qui peut l'accepter ou le rejeter selon
« le système propre de ses institutions. Ces faits ne pren-
« nent un caractère réel que du moment où, transformés
« en faits civils par la loi de la contrée ou ils voient le
« jour, ils entrent dans la catégorie des faits prevus et
« definis par cette loi, pour produire les effets civils, qu'elle
« juge devoir leur attribuer dans l'intérêt général de la
« population qu'elle regit. Mais ces faits ainsi caracterisés
« par les lois d'une contrée, ne seront admis par les lois
« d'une autre contrée que transformés à leur tour d'après
« les vues spéciales, les lois, le régime interieur en un
« mot, propres à cette autre contrée. Et, comme les sou-
« verainetés aujourd'hui réposent sur l'élement politique,
« ces fait entreront par la similitude ou l'assimilation des
« législations, les équivalens, les reciprocités dans l'ordre
« des faits généraux pouvant dévenir communs à toutes
« les souverainetés. Il faudra donc repousser dans la que-
« stion qui nous occupe le principe du droit romain sur
« l'indivisibilité de la qualité d'héritier, sur la répresen-
« tation du defunt par l'heredité, sur l'universalité de
« droit ne formant qu'un seul et même patrimoine regi
« uniformement par le statut du domicile du defunt: il
« faudra voir au contraire autant de successions que de

« patrimoines distincts situés en divers États, et ouvertes « à la fois par le décès de l'ancien possesseur ».

Questa opinione, siccome appare dalla discussione fatta sinora, non solo è la più ricevuta, ma quella ancora che sia meglio conforme a' principii. Essa venne tra noi applicata nell'eredità del Marchese Domenico Pallavicini, il quale morì *ab intestato* in Genova nel 1839 lasciando due figli maschi ed una figlia, e molti beni immobili non solo nello Stato, ma in Lombardia, in Romagna, in Toscana e nel Parmigiano. Dovendosi determinare i diritti della figlia sulla di lui successione, fu rimessa all'avvocato Paolo Castiglione di sempre acerba ed onorata memoria ed a me la decisione delle varie quistioni che si presentavano. Dopo lungo esame noi giudicammo esservi tante successioni quanti erano i patrimoni immobiliari lasciati dal Marchese Pallavicini ne'diversi paesi sovra enunciati, e i diritti della figlia doversi regolare a norma della legislazione in cui ognun d'essi andava soggetto. Io cito questo precedente non pel mio avviso, il quale non merita gran riguardo, ma per l'autorità grandissima del giureconsulto che aveva a collega in quel giudizio; giureconsulto incomparabile, in cui non sapevi se fosse maggiore la dottrina o la modestia, ed erano l'una e l'altra meravigliose; giureconsulto, e parlo con tutta la convinzione dell'animo, che potea stare a fronte di quelli, i cui insegnamenti in questa materia sono venuto esponendovi.

# LEZIONE XXXIV.

### Forme esterne degli atti.

In ogni atto conviene distinguere due parti; la forma e la sostanza: i Commentatori delle leggi romane esprimono questa distinzione con le parole di solennità interne ed esterne. Merlin stabilisce una suddivisione delle solennità interne, distinguendo le formalità abilitanti, dalle formalità intrinseche o viscerali: le formalità abilitanti sono quelle che rendono capaci di certi atti le persone le quali sono per lo stato loro incapaci; come sarebbero l'autorizzazione maritale, l'autorizzazione del consiglio di famiglia per alcuni atti del tutore, l'autorizzazione del governo per gli atti dei comuni, o de' pubblici stabilimenti. Le formalità intrinseche o viscerali son quelle che costituiscono la essenza dell'atto, che gli danno vita, e senza cui non potrebbe esistere; tali sono in tutti i contratti il prezzo etc. Le formalità estrinseche poi son quelle che hanno per oggetto di accertare sia l'adempimento delle formalità abilitanti e viscerali, sia ciò che fu stabilito dietro il concorso delle une e delle altre; tali sono nei contratti e nei testamenti le sottoscrizioni delle parti, dei testimonii e dei notari. Tutto ciò che concerne la capacità delle persone, l'oggetto della disposizione dell'uomo, il

consenso delle parti, la validità dell' obbligazione o della disposizione, e gli effetti degli atti appartiene alla sostanza ossia alle solennità interne: le solennità esterne comprendono tutto ciò che si riferisce al modo di dichiarare e constatare la volontà e il consenso, in altri termini la prova di questa volontà e di questo consenso.

Ciò che dobbiamo dire intorno a questa materia, sarà diviso in due parti; nella prima parleremo dello statuto che regola la forma esterna; nella seconda dello statuto applicabile alla sostanza degli atti, ossia le solennità interne. La prima parte sarà il soggetto della presente lezione.

Il principio ricevuto presso le Nazioni circa le formalità estrinseche si è, che gli atti rivestiti dalle forme prescritte dalle leggi del luogo ove si fanno ottengono forza ed efficacia in qualunque contrada, il che sogliono i giureconsulti significare colla espressione *locus regit actum*. E questo principio è fondato in ragione, conciossiachè sarebbe cosa non solo sconvenevole ma assurda che chi si trova in una regione dovesse, contrattando ovvero testando, seguitare formalità diverse da quelle che domandano le leggi del luogo ove il contratto o il testamento si fa. « Quid « igitur rei in causa est, scrive il Rodenburg, cur doctores « æque ac Tribunalia, ordinatum secundum legem loci ubi « conditur testamentum effectum sortiri, ubique voluerint? « Quod absurdum visum fuerit, de singularum regionum « possessionibus singula exaranda esse testamenta, vel « unum idemque testamentum alio atque alio solemnitatum « jure instruere, plerumque repugnans liberae ad extremum « vitae spiritum voluntati, ut qui alio loci negotiorum causa « delatus, subitoque morbo correptus fuerit, ei vel invitissimo necesse esset ab intestato decedere, vel ordinata « ante elogia eum mutare non posse. Quare ut subsistat « ordinatum secundum leges regionis in quam testator de- « latus fuerit supremum elogium, omnium quorumque « locorum hominum qui diversis in locis praedia possident

« ex æquo interest, ideoque dicendum est secundum eos,
« qui necessitate quadam hominumque communi utilitate
« sententiam hanc sustentant ».

Questo principio si applica a tutti gli atti leciti dell'uomo, convenzionali o no: così regola gli atti dello stato civile, quelli di matrimonio, le donazioni, le disposizioni di ultima volontà. In forza di questo principio l'atto, non solo sarà valido riguardo ai beni mobili, ma ben anche riguardo agli immobili in qualunque luogo sieno situati; a meno che, quanto a questi, la legge del luogo in cui si trovano non esiga una forma speciale per la loro alienazione, o per la costituzione sovra essi di qualche diritto reale, poichè se altrimenti fosse sarebbe menomata la sovranità degli Stati. È bene diritta cosa, osserva un dotto scrittore, che ciascuno imperante sia tenuto di permettere che nel suo territorio abbiano esecuzione gli atti validamente altrove esercitati, ma non è men giusto non potere cotal debito giungere fin là da risentirne effettivo scemamento di autorità. Ne abbiamo un esempio nell'Inghilterra, e negli Stati Uniti, ove è stabilito che per le disposizioni di ultima volontà relative ai beni immobili, è necessario atteuersi alla legge del luogo in cui son posti. Alcuni atti, come la lettera di cambio, si compongono di molti contratti passati in luoghi differenti; allora la forma di ognuno dei medesimi è regolata dalla legge del luogo dove è seguito, quindi fra varie girate concepite negli stessi termini, l'una può esser valida e l'altra nulla secondo la diversità delle leggi; la girata in cui non fosse espressa la valuta somministrata sarà nulla, se fu fatta in Francia, e in Piemonte, sarà valida se fu fatta in Allemagna.

Se gli atti celebrati presso una Nazione hanno effetto appo l'altra, e per conseguenza gli atti lecitamente e legalmente fatti tra noi stendono l'efficacia loro, eziandio sopra i beni situati in paese straniero, non però vi producono gli stessi effetti che qui producono. In conseguenza

la parata esecuzione degli atti autentici non avrà luogo fuori del nostro territorio; da un contratto qui stipulato, non può nascere ipoteca sovra beni posti all'estero. Ed invero negli atti stipulati innanzi ad un pubblico uffiziale si vogliono discernere due cose; la parte della volontà privata dei contraenti, e la parte della volontà pubblica, cioè del pubblico potere. L'atto autentico è formato dal concorso simultaneo di ambedue queste cose. L'una genera la obbligazione, l'altra imprime il carattere della pubblicità. La prima può stare senza della seconda, che è come un accessorio, ed un accidente di quella. Facilmente si possono immaginare atti sforniti di autenticità, e tali sono tutte le convenzioni fra privati senza il ministero del pubblico ufficiale; ma l'autenticità dell'atto non si può supporre senza la volontà delle parti unilaterale o bilaterale che ne formi il subbietto, nella maniera stessa che non si può presumere l'esistenza della qualità senza quella dell'ente a cui si appropria. Ora la volontà privata dei contraenti, allorchè è certificata colle forme dettate dalla legge del luogo ove è stata significata, tanto basta perchè debba spiegare i suoi effetti presso le straniere Nazioni. Questo è un principio, il quale proviene dal Diritto delle Genti e trovasi stabilito sulle considerazioni di universale utilità sopra indicate. La parte poi della volontà pubblica, cioè del pubblico potere che si frammette nelle convenzioni, e onde acquistasi all'atto la parata esecuzione, ovvero il diritto dell'ipoteca, cessa di avere autorità oltre i confini del territorio sul quale esercita il suo impero. Così la parata esecuzione degli atti, come l'ipoteca, sono istituzioni del diritto civile proprio di ciascun popolo. Si è la potestà pubblica dello Stato che imprime agli atti un tale carattere, da farli eseguire prontamente senza il bisogno di alcuna pronunzia giuridica; è la potestà pubblica che accorda il diritto di agire contro i beni ipotecati in qualunque mani si trovino. Ora il diritto civile è una istituzione propria della sovranità di ciascun paese, nè può ottenere forza

sul territorio di un altro Stato. L'indipendenza delle Nazioni sta appunto in ciò, che le leggi e il potere dello Stato non imperino sul territorio di un'altro Stato. A differenza di quelle che sono di diritto universale, le civili istituzioni hanno un termine naturale; imperocchè la loro estensione non può avere misura diversa da quella che ha la potestà onde sono emanate. Da ciò viene che il contratto, il quale in un paese ottiene la parata esecuzione e produce il diritto d'ipoteca, in un altro non può valere che come semplice promessa: il perchè avvisatamente disse Mernac: — *Obbligatio extra Galliam contracta, pro simplici chirographo est in Gallia.* — E Pothier giustamente distingue nei notari una doppia specie di autorità, l'una di credito mediante cui ai loro atti debbesi prestar fede dovunque, l'altra di potere che è ristretta al territorio di quella sovranità dalla quale siffatto potere procede. Per far meglio intendere questa distinzione il Rocco adduce l'esempio seguente. — Figuriamo, ei dice, che si stabilisca e stipuli nel Regno un contratto di compra-vendita di un fondo, il quale fosse nel territorio francese. Figuriamo ancora che per l'evizione, la quale per avventura potesse patire il fondo venduto, si pattuisca un'ipoteca eziandio sopra un fondo sito in Francia. Questo contratto così stabilito, allorchè vorrà ridursi ad effetto nel territorio della Francia, per certo niuna opposizione incontrerà per quel che concerne la legalità, e la validità della compra-vendita. Il fondo resterà pienamente, e realmente trasferito al compratore, e in caso di renitenza il venditore vi potrà ancora essere giuridicamente astretto innanzi ai giudici francesi. — E invero se il contratto non avrà in Francia la forza dell'autenticità, per certo che non perderà quella di credito; mai sempre certificherebbe delle convenzioni passate fra le parti. Ma ove si trattasse del diritto d'ipoteca, di cui si volesse far uso per l'evizione, forse avverata del fondo, il compratore non potrebbe pretenderlo così facilmente, solo allegando il contratto stipulato nel Regno nostro; farebbe mestieri che

il contratto venisse dal magistrato francese renduto esecutorio, e ove ciò non si praticasse quello si rimarrebbe quanto all'ipoteca senza effetto.

La regola *locus regit actum*, va soggetta ad eccezione in varii casi, dei quali eccovi i principali:

1° Quando i contraenti o l'individuo dal quale emana una disposizione, si recano in paese straniero nella vista di eludere una proibizione fatta dalla legge del loro domicilio, dappoichè la frode fa eccezione a tutte regole;

2° Quando la legge del domicilio vieta espressamente di contrattare o disporre fuori del territorio, e con forme diverse da quelle che ella prescrive; giacchè allora l'idea di un consenso tacito per parte di questa Nazione rimane formalmente esclusa. Un'applicazione di tale eccezione si rinviene nell'art. 797 del nostro Codice Civile, il quale toglie ogni effetto nello Stato ai testamenti olografi che i nazionali facessero all'estero;

3° Nel caso di opposizione espressa dallo statuto reale, al che abbiamo poc'anzi accennato;

4° Quando la legge del luogo in cui fecesi l'atto, annette alla forma da lei prescritta un effetto, il quale si trova in opposizione col diritto pubblico del paese dove l'atto deve essere eseguito. Ecco una ipotesi, che rientra in questa eccezione. Nel sistema del Codice Civile francese il legatario universale istituito per testamento pubblico, e che non si trova in concorso con eredi legittimi, può mettersi in possesso della successione senza l'intervento della giustizia; ma questo effetto sarà rifiutato al testamento ricevuto in Francia e nei paesi in cui l'intervento della giustizia è generalmente richiesto in materia di successione;

5° Finalmente quando si tratta di atti fatti dagli ambasciatori o ministri pubblici di una potenza straniera. E questa eccezione è una conseguenza della finzione per cui i ministri delle Corti estere si reputano fuori del territorio ove risiedono; ond'è che eglino possono in tutti i casi vali-

damente testare e contrattare, anche seguitando solo quelle forme, che indica la semplicità nella ragion naturale, bastando solo che la volontà loro resti in maniera non equivoca accertata.

Ma l'adempimento delle forme prescritte per gli atti nel luogo della loro celebrazione è egli poi sostanziale al punto che, omettendola in tutto o in parte, sia vietato seguitar forme diverse, le quali però sieno altrove conosciute? A cagion d'esempio, facendosi qui un atto non si potrebbero adottare le forme usate nel luogo dove è situata la cosa? Negli atti si vogliono discernere due cose affatto distinte fra di loro, cioè l'obbligazione personale e il diritto reale che ne può derivare. Affin di rendere obbligata la persona, è d'uopo che l'atto sia rivestito della formalità richiesta dalla legge del luogo ove è celebrato. A questa legge, secondo il Diritto delle Genti, viene attribuita esclusiva giurisdizione, nè potevasi a quella di un diverso luogo attribuire; non alla legge del domicilio di coloro che sono gli autori dell'atto, atteso che non si imprime alcuna qualità personale; nè alla legge del luogo ove è posta la cosa, poichè supponiamo che dall'atto niun obbligo nasce direttamente sui beni. Indarno, come avverte opportunamente il Rocco, si opporrebbe che i beni sieno la natural guarentigia delle personali obbligazioni, tanto che per effetto d'un contratto seguito in un luogo, si possono occupare gli immobili del debitore situati in un altro; conciossiachè altra cosa è ridurre ad effetto un'azione personale sovra i beni esistenti in un luogo diverso di quello ove si è stipulata l'obbligazione, ed altra da un contratto celebrato in una contrada far derivare un diritto ad una obbligazione reale su tali beni. Nel primo caso non si spiega alcuna diretta ed immediata giurisdizione sul territorio altrui. I beni ne rimangono affetti solo perchè sono il natural pegno de' nostri obblighi, ed inutilmente avremmo la facoltà di obbligarci per via di contratti, se non si potessero quelli eseguire sovra tutti i beni nostri, come che posti in varii paesi. Nel secondo, vi è

veramente esercizio di potere sul territorio straniero, poichè dall'atto formato in un luogo risulterebbe direttamente una obbligazione de' beni collocati in un altro luogo. Allorchè poi non si tratta di obbligar la persona, ma sì di vincolar i beni, come della costituzioue di una ipoteca o di una servitù, della translazione di un fondo, o di un diritto sovra fondi in generale; in tal caso sebbene l'atto fatto in un paese conformemente alle leggi nello stesso vigenti abbia d'ordinario forza sul territorio straniero, nulladimeno l'osservanza di siffatte forme non sarà essenziale, e si potranno osservar quelle statuite nel luogo ove esista la cosa di cui si dispone; imperciocchè non è un'istituzione di severità, ma di favore, quella per cui fra i popoli civili, quasi per tacito concordato, si stabilì che gli atti legittimamente celebrati presso uno di essi abbian vigore dove che sia, e sui beni posti in qualunque contrada. Da ciò consegue che chi contraendo in un luogo, intendesse costituire sulle cose un onere reale, o trasferire il dominio delle medesime, ovvero per atto o causa di morte disponesse delle sue facoltà, seguitando le formalità del luogo ove è situata la cosa che è il soggetto dell'atto, al contratto e al testamento ordinati in tal modo non si potrebbe negare esecuzione rispetto ai beni che sono nel luogo alle cui leggi quelli sono conformi quanto alle estrinseche solennità. Se fosse altrimenti, ciò che è stato introdotto per mero favore convertirebbesi in danno; il che uon è da tollerarsi. « Nulla juris ratio, « dice la L. 25. *De Legib. Senatusque consultis, et longa « consuetudine,* aut æquitatis benignitas patitur, ut quæ « salubriter pro utilitate hominum introducta sunt, ea nos « duriore interpretatione contra ipsorum commodum pro- « ducamus ad severitatem ». La quale diversità fra la estensione degli atti che inducono una obbligazione personale, e quelli che ne portano una reale, venne egregiamente espressa dal sullodato Rodenburg. « Nec puto, » dice egli, « effugium eorum tutum fore qui ipsum actum « dispositionis de cujus forma agitur, pertinere dicunt ad

« jurisdictionem loci in quo celebratur; contractibus quippe « hoc quadrat negotiisque ejusmodi, quibus id agitur ut « obligetur persona, cujus ossibus inhaeret semel et forma « loci contractae obligationis nexus. De re vero alibi con- « stituta disponenda, aut ejus in alium transferendae, for- « mam hæc non concernunt : realium namque jurium « eorumque actuum quibus fit mancipatio aut dominium « transfertur alia esse rationem vel quotidiana praxis edo- « cet ». Insomma a stabilire l'obbligazione personale, la quale seguiti il contraente in tutti i luoghi, debbonsi necessariamente adoperare le forme del paese ove l'atto si compie. A fondare poi la reale obbligazione sui beni, a far nascere quello che in giurisprudenza chiamasi *jus in re,* è nell'arbitrio nostro ritenere le formalità del luogo ove l'atto si fa, o quelle del luogo ove esistono i beni.

Ciò non pertanto, quanto agli effetti che ne risultano, vuolsi notare una gran differenza tra l'atto rivestito delle forme prescritte nel luogo dove si compie, e l'atto passato con quelle volute dalla legge del luogo dove è il domicilio de' contraenti, o del testatore, e dove si trova la cosa. Il primo estende la sua efficacia sulle sostanze tutte comprese nella disposizione, qualunque siasi la regione in cui si ritrovano. Il secondo non può sortirla se non entro i confini dello Stato alle cui leggi appare conforme. Un esempio gioverà a stabilire questa teoria. Figurate che un inglese, soggiornando in Piemonte, disponga per testamento delle sue facoltà poste in differenti contrade, e. g. nella Francia, nell' Alemagna, nell' Inghilterra. Se il testamento è rivestito delle forme che si esigono dalle nostre leggi, la disposizione di lui, spiegando efficacia per ogni dove, comprenderà l'intero patrimonio suo dovunque posto. Se poi ponendo in non cale cosiffatte formalità, osservi quelle che vengono prescritte nel luogo ove ha il domicilio suo, nell' Inghilterra, ovvero quelle statuite nella Francia nel cui territorio è situata una parte delle sue sostanze, in tal caso la disposizione sarà benissimo valida, ma solo rispetto ai

beni posti nei territorii d'Inghilterra e di Francia. E conformandosi alle leggi d'Inghilterra avrà legalmente disposto di tutti i suoi mobili ovunque esistenti essendo che questi, come altra volta dicemmo, si presumono essere nel luogo del domicilio. Seguitando le leggi di Francia, la disposizione non avrà effetto che pei soli immobili ivi situati. La rimanente parte poi del patrimonio, la quale esiste in altri luoghi, sarà fuori di tale disposizione. Insomma la legge del luogo ove l'atto si compie ha la maggiore estensione; spazia sul territorio degli altri Stati; quella del luogo ove è sita la cosa, ovvero il domicilio degli autori dell'atto è più ristretta, è limitata dai confini del territorio. E non è difficile rendersi ragione di consimile differenza. Le genti incivilite, tenendo dietro a' rilevanti principii di comune utilità, in tacito modo convennero di prestare vicendevolmente nel proprio territorio osservanza a quegli atti che fossero fatti colle forme del luogo ove erano stati celebrati: la quale tacita convenzione, non s'intese di estendere eziandio agli atti vestiti delle solennità usate nel luogo ove sia alcuna parte della sostanza dei contraenti o del testatore. I motivi a cui si appoggia il primo consentimento, certo non sarebbero all'altro comuni, e perciò non possono farlo presupporre. Stando in un paese dove non è sempre facile, anzi è pieno di malagevolezza, e talvolta anco impossibile, fare tanti e sì difformi atti, e a tante leggi obbedire quanti sono i luoghi ove il patrimonio nostro è collocato, era necessario ammettere la massima: *Locus regit actum:* ma questa necessità svanisce, anzi mostrasi col fatto l'opposta cosa, quando taluno risiedendo in un paese, adopera per l'atto che fa le forme volute in un altro. Certifica allora egli stesso la facilità di poter seguitare le forme stabilite in paese diverso da quello dov'ei dimora. Ora i reggitori degli Stati hanno inteso di cedere una parte delle loro territoriali prerogative a fronte del solo imperioso bisogno.

Resta ad esaminarsi un'altra questione analoga a quella di cui abbiam discorso sinora. Quando una o due persone, trovandosi in paese straniero, seguitarono nel fare un atto, non già le forme richieste dalla legge del luogo in cui si ritrovano, ma quelle indicate dalla legge della lor patria, l'atto sarà valido o no? Parecchi giureconsulti, in ispecie fra gli antichi, rispondono per la nullità. Antesignani di quest'opinione sono Paolo di Castro e Dumoulin (1), il quale scriveva: « Est omnium docto- « rum sententia, ubicumque consuetudo vel statutum locale « disponit de solemnitate vel forma actus, ligari etiam « exteros ibi actum illum gerentes: » e fu seguitata dal Mevius « Ad jus Lubecense », e dal Parlamento di Parigi nel suo arresto de' 15 gennaio 1721; tutti gli altri scrittori stanno per la validità, e a parer mio con molta ragione. « Conformement au principe de la souveraineté, dice Foe- « lix (2), la soumission des individus aux lois de leur Nation « constitue toujours la règle; l'emploi des formes usitées « dans le pays étranger où ils résident momentanément « n'est qu'une exception motivée sur les raisons données « par Rodenburg et Voet. Lorsq' il y a eu possibilité « d'observer en pays étranger les formes prescrites au lieu « du domicile de l'individu, rien ne saurait s'opposer à « ce que l'acte soit reconnu valable, en ce qui concerne « sa forme, dans la patrie de l'individu: l'emploi des formes « établies au lieu de sa résidence momentanée à l'étranger « est une faculté et non pas un devoir ». Però questa dottrina deve essere intesa colla modificazione accennata di sopra, vale a dire che l'atto avrà efficacia nel luogo del domicilio ma non altrove. « Non valet regula », così l'Herzio nella Dissertazione: *De collisione legum:* « Si actus « a solo agente dependeat, e. g. testamentum, vel si actus « inter duos celebretur e. g. pactum, et uterque paciscens

(1) Consultation 43.
(2) Traité de Droit Int. privé Lib. II. Tit. I. Chap. I. n. 83.

« sit exterus et unius civitatis civis. Dubitandum enim « non est a talibus secundum leges patriæ factum in patria « valere ». Quindi soggiunge il Rocco (1): A ben considerare, ciò per nulla offende i principii di sopra stabiliti, perchè l'atto che contiene il testamento o il contratto vestito delle forme del luogo ove il testatore o i contraenti hanno domicilio, termina l'efficacia in questo luogo: *valet in patria.*

(1) Dell'uso e autorità delle Leggi ec. Lib. III. Cap. 3.

# LEZIONE XXXV.

## Forme sostanziali interne degli atti.

La sostanza degli atti, ossia le solennità interne, comprendono, siccome abbiamo veduto, tutto ciò che concerne la capacità della persona, il consenso delle parti, l'oggetto, la validità e gli effetti di un'obbligazione o di una disposizione testamentaria. Trattasi ora di vedere, quale sia la legge applicabile alle diverse parti della materia di un atto.

La capacità della persona è regolata dallo statuto personale, vale a dire, dalla legge del suo domicilio. Tal è la regola che universalmente si tiene; e noi l'abbiamo nelle scorse lezioni illustrata. Da ciò conseguita, che alla legge del domicilio spetta decidere se l'individuo, il quale in paese straniero contrae o dispone per atto di ultima volontà, e quello a cui favore l'obbligazione fu assunta o fatta la disposizione, avesse la capacità necessaria per contrattarla, disporre o ricevere. Lo statuto personale, relativamente ai fatti dell'uomo, può avere applicazione in due modi; o immediatamente, quando convalida o annulla questi atti senza avere riguardo alla natura del fatto; ovvero mediatamente, quando non fa che dirigere il fatto dell'uomo. Ecco alcuni esempi della prima e seconda categoria. Il testamento fatto in Piemonte da uno spagnuolo non giunto all'età di 25

anni sarà nullo, non solo rispetto ai beni del testatore situati in Ispagna, ma ben anche rispetto a quelli posti in Piemonte, dappoichè le leggi spagnuole fissano la maggiorità a 25 anni. Egualmente sarebbe nulla l'obbligazione contratta in Piemonte, verso di un piemontese da uno spagnuolo minore di 25 anni. La stessa cosa è da dirsi circa le formalità abilitanti, come sarebbe presso noi l'autorizzazione maritale, e presso alcuni popoli l'autorizzazione del giudice, o il consenso di parenti pei contratti delle donne. Anche queste formalità appartengono alla materia dell'atto e alla sua intrinseca validità; e la necessità di tale autorizzazione o consenso, dipende dallo statuto personale della donna. La legge personale imprime una direzione al fatto dell'uomo, per esempio, nell'associazione coniugale quanto ai beni. In difetto di espresse stipulazioni fra gli sposi, questa associazione è di pien diritto regolata dalla legge del domicilio del marito al momento del matrimonio, senza che siavi bisogno di supporre una tacita convenzione degli sposi di sottomettersi a questa legge. Il fatto degli sposi, che si uniscono in matrimonio, riceve quanto ai beni la direzione dalla legge personale del marito; e questa legge esercita i suoi effetti anche sui beni immobili degli sposi, che si trovano situati in territorii diversi da quelli nel quale fu promulgata. Gli autori e la giurisprudenza sono unanimi su di tal punto; e non si ammette eccezione, se non nel caso di una legge espressamente contraria e proibitiva nel luogo ove son posti gl'immobili.

Per l'opposto, lo statuto reale governa tutte le disposizioni dell'uomo relative agli immobili. Tutti gli atti che hanno degli immobili per oggetto, o producono effetti sovra i medesimi, sono sottoposti alle leggi della loro situazione. Quando il disponente nulla disse, specialmente circa gl'immobili, queste leggi regolano tutto ciò che li concerne. Così nel caso della vendita di un fondo, colla indicazione della continenza al ragguaglio di un tanto per misura, bisogna applicare la misura ammessa nel luogo della situazione.

Secondo la legge di questo luogo, deve decidersi la questione se la vendita di un immobile possa impugnarsi per lesione. Così le disposizioni a favore del coniuge superstite, o del nuovo coniuge nel caso di seconde nozze, o dei figli naturali, quelle che riducono i figli ad una certa quota ed altre simili, non possono ricevere esecuzione sugli immobili se non in quanto il consenta la legge del luogo ove son posti.

Riguardo poi a tutti gli atti, i quali non cadono nell'applicazione dello statuto personale o reale, l'individuo, in regola generale, rimane in libertà di contrattare, di obbligarsi e di disporre de' proprii beni. Cosiffatta libertà è dai Tedeschi chiamata *autonomia*.

Quando si tratta semplicemente d'interpretare un atto, convien ricorrere alla legge del luogo in cui la convenzione divenne perfetta. « Tout homme, dice Merlin, « qui contracte dans un pays, n'importe qu'il y soit domi- « cilié ou non, n'importe qu'il soit citoyen ou étranger, « est censé attacher aux clauses du traité qu'il y fait le « sens et les conséquences qu'y attachent les lois de ce pays : « ce que les contractans ont omis est suppléé par la loi, « qui est le regulateur de l'État, et dont la voix est enten- « due par les nationaux comme par les étrangers qui se « trouvent dans les pays, et qui ne peuvent s'excuser de « leur ignorance : si l'individu ne c'est pas expliqué dans « le teste du contrat, il est censé s'en être rapporté à la « loi ». Ma se si parla di un atto unilaterale e. g. di un testamento, allora procede una regola diversa. L'indole dello spirito umano induce a supporre che la volontà di ogni individuo, il quale fa un atto della vita civile si riferisca piuttosto ai fatti da lui conosciuti, che non a quelli che egli ignora. Per conseguenza in simil caso si ammette, generalmente, che convien consultare le leggi vigenti nella patria del testatore, le quali si presumono presenti alla sua memoria. Perciò se taluno disponesse in questo modo: « Istituisco miei eredi quelli che mi succederebbero *ab in-*

*testato* », s'intenderebbero istituiti quei congiunti che sono chiamati alla successione dalla legge del suo domicilio, senza aver riguardo alla legge della situazione degli immobili che ne fan parte. Così rettamente decidono Voet e Sande; ed è da riprovarsi la contraria sentenza del Rodenburg, il quale vorrebbe a quest'ultima legge attenersi quanto agli immobili. L'errore di lui dipende da che non trattasi qui di un caso regolato dallo statuto reale, come nella successione *ab intestato*, ma sibbene d'un punto che rientra nell'autonomia del testatore, e di interpretare la sua volontà che deve sempre avere esecuzione, a meno che non incontri ostacolo nello statuto reale.

Veniamo ora alle conseguenze de' contratti. Queste sono di tre specie. Altre direttamente discendono dalla natura del contratto e dell'esercizio dei diritti che ne risultano, tanto che sovra di esse non sarebbe possibile concepire l'esistenza della stessa convenzione. Perciò si chiamano *immediate*, essendo il risultato diretto della convenzione e ad essa affatto inerenti. Così nella compra e vendita la tradizione della cosa e il pagamento del prezzo sono due elementi, due conseguenze immediate e necessarie del contratto, e non è possibile che la compra e vendita stia senza che immediatamente ed incontanente ne scaturiscano questi due effetti sostanziali ed intrinseci alla natura di esse. Alcune altre conseguenze poi, non immediatamente dalla convenzione, ma ad occasione di quella, nascono dall'equità, dalle costumanze del luogo e dalla legge. Queste si dicono *mediate*, giacchè per esistere vuolsi una cosa di più che nelle immediate non si richieda, vuolsi cioè che l'equità, l'usanza del luogo e la legge le creino. I giureconsulti le appellano *naturali*, attesochè sebbene non tocchino la sostanza del contratto, pure ne sono una naturale appendice. Usando lo stesso esempio diciamo che la garanzia pei casi di evizione è veramente una conseguenza mediata del contratto di compra o vendita: essa non discende direttamente dalla convenzione; sibbene in occasione di questa

nasce dai fonti dell' equità, perchè sarebbe iniqua cosa che il compratore, il quale ha sborsato il prezzo, sia per altri spogliato della cosa vendutagli senza alcun regresso verso del venditore. Nasce dalla legge, essendo che ella la stabilisce esplicitamente, anche quando le parti non l' hanno pattuita. Questa seconda specie di conseguenze non è, come la prima, essenziale e necessaria. Il contratto si può concepire senza la loro esistenza. Havvi una terza specie di conseguenze, le quali nè immediatamente, nè mediatamente procedono dal contratto, ma hanno origine da un avvenimento ad esso posteriore, come per esempio dalla negligenza, dalla mora e dalla colpa incorsa eseguendo l' obbligazione; queste conseguenze che diconsi *accidentali* si sviluppano nell' esecuzione del contratto, sono un risultamento remoto delle relazioni in cui il contratto stesso ci pone; ma non sono necessarie ad ottenere gli effetti proprii di ciascuna obbligazione, e non hanno una causa inerente alla convenzione.

Ora la legge del luogo ove si è stipulato il contratto, non dispiega ugual forza rispetto a queste tre specie di conseguenze. Il contratto celebrato in un luogo, estenderà la sua efficacia sugli Stati stranieri per quel che concerne la prima e la seconda specie, le quali debbono andar sottoposte al reggimento degli statuti del luogo ove nasce l' obbligazione. Ma le conseguenze della terza specie non danno luogo ad alcuna estensione del contratto sul territorio straniero; imperciocchè esse dipendendo unicamente da alcuni fatti, i quali nell' esecuzione de' contratti si possono o no verificare, ne consegue che non debbono essere da altre leggi governate, fuorchè da quelle del luogo, ove tai fatti accadono. E se attentamente esaminiamo la natura di ciascuna di siffatte conseguenze, facile ed evidente apparirà la ragione di cosiffatta diversità. Ed in vero, cominciando da quelle che sono nella prima specie annoverate, vediamo essere di tale natura che non sarebbe possibile farle dipendere da leggi diverse da quelle del luogo ove

il contratto è stato conchiuso, nè circoscrivere la loro efficacia in cotal luogo solamente. Esse, come abbiamo detto, prendono immediatamente origine dalle qualità dell'obbligazione, sicchè non potrebbe stare senza di loro. Compongono esse stesse la sostanza dell'obbligazione. Quindi la necessità di stabilire con certezza quali sono le leggi da cui vengono regolate, dovendo ciascuna obbligazione produrre i suoi particolari effetti che la qualifichino, sia nel concetto della legge, sia nel concetto di contraenti. E poichè questi effetti sono sostanziali ed inseparabili dall'obbligazione, perciò è che non possono nello stesso tempo andar soggette a più e diverse leggi; e molto meno possono dipendere da leggi diverse da quelle del luogo ove l'obbligazione è nata, a cui sono esse inerenti, e che anzi intrinsecamente e sostanzialmente informano; conciossiachè non di rado avverrebbe che si avesse una obbligazione, differente da quella che i contraenti hanno inteso di stabilire. Le conseguenze mediate dei contratti come non necessarie alla esistenza delle obbligazioni, o dipendenti dall'equità, dalla legge, o dalla consuetudine del luogo che le possono o no produrre, stanno nell'arbitrio delle parti, le quali a lor senno le temperano e modificano: il perchè riesce manifesto essere le regole che le risguardano altrettante norme di interpretazione della volontà dei contraenti. Significano esse quale intenzione debbasi negli uomini supporre allorchè han fatto una certa contrattazione, quale concetto attribuire ad una certa maniera di esprimersi. Ora, e l'abbiamo già avvertito, quando le parti non palesano chiaramente quali effetti, cioè qual forza, qual natura, ed estensione intendano dare al contratto, sorge la natural presunzione ammessa da tutte le ragionevoli legislazioni, aver esse voluto seguire le leggi del luogo ove passarono il contratto. Altrimenti le convenzioni bene spesso rimarrebbero senza effetto, e ciò contro la presunta volontà de'contraenti. « Semper in stipulationibus et in coeteris contractibus », dice la L. 34. « D. *De « diversis regulis juris antiqui,* id sequimur, quod actum

« est, aut si non pareat quid actum est, erit consequens,
« ut id sequamur quod in regione, in qua actum est, fre-
« quentatur ». Non si potrebbe immaginare che le parti avessero voluto adottare tante regole quante sono le leggi dei luoghi in cui per avventura la convenzione può essere eseguita. Uno è il contratto, ed una per conseguenza deve essere la interpretazione; la quale, fissata che è una volta dalle leggi del luogo in cui fu conchiuso il contratto, non può nè dee, per altri statuti, in altri paesi vigenti, venire in guisa alcuna invalidata o alterata. Dicemmo essere conseguenze accidentali dei contratti quelle che nè immediatamente nè mediatamente discendono dai medesimi, ma in occasione di essi traggono origine da fatti susseguenti, da avvenimenti intervenuti nello Stato e nei rapporti in cui la convenzione ha collocate le parti; e soggiungemmo che vanno sottoposte alle leggi del luogo dove accadde il fatto che le produce. E per verità le accidentali conseguenze, non avendo una causa inerente alla convenzione, ma dipendendo da avvenimenti incerti ed eventuali, i quali si possono frammettere o no all'esecuzione del contratto, ragion vuole che nessun'altra legge le fissi e regoli che quella del luogo in cui l'obbligazione stessa si dee mandare ad effetto, dove il fatto avvenne che le partorisce. Per le cose che hanno una causa inerente alla convenzione e compongono la conseguenza immediata o mediata di essa, giustamente si presume che abbiano le parti seguitata la legge del luogo dove han contrattato; ma diversamente è da dire intorno alle conseguenze accidentali che sono estranee alla convenzione, perchè nate da un fatto incerto ed eventuale, posteriore alla convenzione stessa e a cui esse non hanno potuto così facilmente pensare. Convien credere che siffatte conseguenze, come fuori della previsione, almeno per l'ordinario, de'contraenti, debbono rimaner soggette agli statuti del luogo ove succede il fatto dal quale derivano. Che se pur si volesse sostenere essere quelle entrate nel pensiero dei contraenti, che per caso avessero

antiveduti i fatti onde dovean nascere, non pertanto ne seguirebbe che dovessero sottostare all'impero delle leggi di quel luogo ove il contratto fu stipulato; dappoichè esse non hanno giammai una causa inerente alla convenzione; e la sorgente loro si trova in un fatto, nato bensì in occasione dei rapporti generati dalla convenzione, ma alla medesima posteriore. Non il fatto di amendue i contraenti, cioè il contratto le ha prodotte, bensì il fatto di un solo come la mora, la negligenza, la colpa qualunque commessa nell'eseguire l'obbligazione. Laonde non al luogo del contratto, ma a quello, per così dire, del quasi contratto vuolsi avere riguardo. Si fa in Napoli un contratto di mutuo, ecco un esempio recato dal Rocco, e si stabilisce che la restituzione sarà fatta in Danimarca entro un tempo determinato. Viene il giorno del pagamento, ma questo non si fa. Tutto ciò che riflette le conseguenze immediate o mediate è regolato a norma di quanto si è detto dal Codice delle Due Sicilie; ma per giudicare se la mora del mutuatario a compiere la sua obbligazione, dia luogo all'azione de' danni ed interessi in favor del mutuante, ed entro quai termini e sotto quali condizioni, egli è alle leggi danesi che conviene ricorrere; perocchè non propriamente il contratto di mutuo darebbe luogo a siffatta conseguenza, ma emerge dal fatto di una delle parti, cioè del mutuatario, il quale nel tempo stabilito non soddisfece alla contratta obbligazione. È benissimo vero che un tal fatto, senza presupporre l'esistenza del mutuo, e le relazioni indi nate fra le parti, niun legale effetto avrebbe partorito: ma questa considerazione prova soltanto, che il contratto di mutuo è l'occasione remota della mora del mutuatario; e sarà sempre vero ugualmente che la causa prossima della indennità esiste nel fatto della mora incorsa dal debitore. È il fatto volontario dell'uomo da cui veramente risulta l'obbligazione accessoria dei danni o interessi. Ora è nella natura delle cose che nel luogo ove alcun fatto accade, ivi ancor si

conosca degli effetti legali che ne dipendono, e della negligenza e della colpa commessa nell' esecuzione.

Un' analoga distinzione si applica quanto alle azioni in rescissione, risoluzione o revoca dei contratti. Queste azioni od hanno il loro fondamento diretto nella stessa convenzione, ovvero dipendono da fatti posteriori alla sua conclusione. Nel primo caso, siffatte azioni appartengono alle conseguenze mediate dei contratti, e perciò il giudice non potrà ammettere altre cause, meno quelle riconosciute dalla legge del luogo ove il contratto fu stipulato. « C'est, avverte « Merlin, parceque les vices d' un contrat sont inhérents « au contrat même, parce qu' ils en sont essentiellement « partie, parceque les contractans ont été avertis par la « loi, qui présidait à leur traité, des vices qu' il renfermait, « et qu' ils ne l'ont souscrit que sous la réserve tacite de la « faculté qu' elle accordait à l' un et à l' autre, où à l' un « des deux seulement de le faire annuller ou résciner ». Così quando la legge del contratto concede, tanto al venditore quanto al compratore, il diritto di rescindere la vendita per motivo di lesione, l' azione del compratore dovrà accogliersi in Piemonte non ostante la disposizione contraria del nostro Codice Civile. Dicasi lo stesso di un' azione in risoluzione per la inesecuzione dei patti nella convenzione fermati, e della facoltà di revocare una donazione. Se invece le azioni in rescissione, risoluzione, revoca sono basate su cause sopravvenute posteriormente al contratto, e dipendenti dalla volontà del reo convenuto, si debbono qualificare conseguenze accidentali del contratto, le quali sono regolate dalla legge del luogo ove seguono i fatti che le producono. Possiamo citare come esempi la risoluzione immediata d'un contratto di vendita contenente la clausola indicata dall' art. 1656 dal Codice Civile francese dopo datosi un diffidamento, e la risoluzione del contratto di vendita, quando il debitore omette di pagarla per lo spazio di due anni.

Qui cade in acconcio parlare della prescrizione estintiva delle obbligazioni. Quanto all'acquisitiva degli immo-

bili e dei mobili, notammo altre volte doversi pei primi attendere la legge della loro situazione, e pei secondi quella del domicilio. Quanto alla prescrizione estintiva, qual'è la legge che deve applicarsi quando l'obbligazione fu contratta in paese straniero? Alcuni sostengono che è d'uopo ricorrere alla legge del luogo dove il debitore ha domicilio; ed ecco la ragione che ne dà Merlin. « La loi qui déclare une « dette préscrite, n'anéantit pas le droit du créancier en soi: « elle ne fait qu'opposer une barrière à ses poursuites. Or, « cette barrière, à qui appartient-il de l'établir? C'est, sans « contredit, à la loi qui protége le débiteur, et par consé- « quent à la loi de son domicile » (1). Del resto convengono che se per l' esecuzione del contratto si fosse determinato un altro luogo, secondo la legge di questo dovrebbe la prescrizione regolarsi; per la qual cosa riesce più esatta la formola di coloro i quali, tenendo in fondo la stessa opinione, dicono che la prescrizione si acquista secondo le leggi del luogo ove si deve proporre l' azione. Siffatta sentenza è professata dalla maggior parte degli scrittori e fu abbracciata dalla Corte d' Appello di Colonia, dalla Corte di Cassazione sedente in Berlino, e dal Senato di Genova. Altri come Herzio, Mansord, Rocco, Reinhardt e Schaeffner, opinano doversi stare alla legge del luogo in cui fu celebrato il contratto, assunta l' obbligazione. Ecco in qual guisa ragiona a questo proposito il Rocco: « Al pari della definizione e dell' indole dell' obbligazione nascente dal contratto, la durata che l'azione debbe avere, riguarda certamente la sostanza della convenzione e le conseguenze che immediatamente ne derivano. Che anzi l' obbligazione è dipendente dalla qualità e durata dell'azione tanto, che la forza ed energia di quella sopra tutto è misurata sul valore di questa. Ecco perchè nei libri del Diritto è detto: « Is qui actionem habet ad rem recupe-

(1) Plaidoyer du 22 brum. an. XII. Questions de droit. M. Prescription §. 15.

« randam, rem ipsam habere videtur ». E qual differenza non intercede fra l'obbligazione naturale che niuna azione produce e la civile? E quale fra l'obbligazione civile che produce un' azione più efficace, e che ha bisogno di più lungo intervallo di tempo per rimaner prescritta, e quell'altra che è meno energica, e per esser rimossa bastino pochi mesi? Per dir breve, la natura e durata dell' azione massimamente influisce a qualificare la forza e la virtù dell' obbligazione. E che perciò in materia di prescrizione si debba stare alla legge del luogo in cui si è formata la convenzione la discorre Herzio egregiamente. « Nam, dice egli, si actio nonnisi secundum leges loci ubi judi- « cium instituitur præscriberetur, interdum incertissima « forent præscriptionis tempora, quoniam unus homo di- « versis locis non raro potest conveniri ». Potendo ciascuno in più e svariati luoghi sortire il fòro competente, i periodi delle prescrizioni rimarrebbero nell' incertezza; il che al principio della sicurezza della proprietà, grandissimamente ripugna. Or la prescrizione, la quale è un mezzo di rassicurare i dominii delle cose, non deve influire per renderli più vacillanti ed incerti; senzachè bene spesso la prescrizione sarebbe nell' arbitrio di chi istituisce l' azione, il quale potendo alcune volte in più luoghi agire, sceglierebbe quello le cui leggi fossero più favorevoli alla sua causa (1). Questa opinione ci sembra meglio fondata in principio, e comincia ad essere ammessa nella Giurisprudenza come provano le recenti sentenze delle Corti di Parigi e di Douai.

(1) Rocco, Dell' uso e autorità delle Leggi delle Due Sicilie ec. Lib. III. Cap. 15.

# LEZIONE XXXVI.

## Effetti delle sentenze civili in territorio straniero.

L'esecuzione di una sentenza è un atto distinto, separato dalla sentenza medesima. Se questa viene eseguita nello Stato dove fu resa, i due atti procedono da una sola autorità sovrana: si pronunzia la sentenza, si fa l'esecuzione in nome dello stesso sovrano. Al contrario se si tratta di porre ad esecuzione la sentenza in uno Stato diverso da quello in cui venne proferita, due poteri sovrani si trovano in presenza. La sentenza e l'esecuzione emanano ciascheduna da un potere distinto. Quanto infatti alla sentenza, egli è fuori di controversia che l'autorità, onde i giudici sono in ogni Stato muniti, di regolare le relazioni de' cittadini, anche loro malgrado, ripete la sua origine e la sua forza unicamente dal potere sovrano del medesimo Stato. Quindi consegue in conformità al principio della indipendenza nazionale che le sentenze rese in uno Stato non possono avere effetto ne' paesi stranieri. « L'autorité « de la chose jugée, dice Merlin (1), ne derive pas du Droit « des Gens; elle ne tire sa force que du Droit civil de chaque

(1) Quest. de Droit, M. Jugement. §. 14. n. 1.

« Nation. Or, le Droit civil ne communique point ses effets « d' une Nation à l'autre. L'autorité pubblique dont chaque « souverain est investi, ne s' étendant point au-dela de « son territoire, celle des magistrats qu' il institue est « nécessairement renfermée dans les mêmes limites, et, « par conséquent, les actes émanés par ces officiers doivent « perdre sur la frontière tout leur force civile. Dès lors, « l'autorité de la chose jugée ne peut être invoquée dans « un État à l'égard des jugemens rendus par les tribunaux « d'un État étranger ». Per altra parte l'esecuzione della sentenza dipende dal sovrano del luogo in cui s'intende procedere. Dapertutto è solo in nome del sovrano che si eseguiscono le sentenze dagli ufficiali a cui egli conferì cosiffatta missione; perocchè l'esecuzione, sia che consista semplicemente nell'autorità che ha la sentenza come regolatrice delle Nazioni fra le parti, sia che si manifesti mediante l' occupazione dei beni o il costringimento della persona di chi soccombette, è sempre evidentemente un atto della pubblica autorità. L'indipendenza degli Stati non permette, che alcun atto di questa natura possa nei loro territorii esercitarsi da un potere straniero. In conseguenza di questo principio è generalmente ricevuto che nessuna sentenza di tribunale straniero può essere eseguita in uno Stato, senza la previa autorizzazione dei giudici nel medesimo residenti. Ciò procede senza contrasto; ma la vera difficoltà sta nel vedere se questi giudici, che soli possono rendere esecutoria una tale sentenza, debbono accordare l'*exequatur* sulla semplice richiesta che loro ne venga fatta, ovvero dopo avere esaminato il merito della contestazione. Ognun sente che noi qui prescindiamo dal caso in cui fra due Nazioni esistano trattati in proposito; allora conviene osservarli. Il nostro esame cade invece sul caso opposto, su quello cioè in cui non esistano trattati. A questo riguardo le leggi e gli usi delle varie Nazioni si dimostrano differenti, e possono ridursi a tre sistemi.

Presso alcuni popoli, come in Inghilterra e negli Stati-Uniti si dichiara esecutoria qualunque sentenza resa all'estero da Tribunale competente. Ciò pure si pratica in Austria e in alcuni paesi dell'Allemagna come il Würtemberg, la Sassonia e la Prussia, ma alle condizioni della reciprocità. Altri popoli, oltre quelle della reciprocità, esigono ancora altre condizioni; a cagion d'esempio nel nostro Stato si richiede: 1° La competenza del tribunale che ha giudicato; 2° La regolarità del procedimento; 3° La giustizia della sentenza, vale a dire che essa non pecchi di manifesta e notoria ingiustizia. Nella Francia infine e nei paesi che modellarono la loro sulla francese legislazione fu adottato un principio totalmente contrario. L'articolo 121 dell'Ordinanza del 15 Gennaio 1629 dispone: « Les jugements rendus.... ès royaumes et souveraiuetès « étrangères, ... n'auront aucune ... exécution, en notre « royaume; ... et nonobstant les jugemens nos sujets, con- « tre lesquels ils ont été rendus pourront de nouveau débat- « tre leurs droits comme entiers devant nos officiers ». E la costante giurisprudenza delle corti francesi ha stabilito, che il principio in questo articolo espresso era stato conservato dal Codice Civile o dal Codice Giudiziario.

In tante diversità, di legislazioni e di costumanze, non parmi inopportuno ricercare i principii, che dovrebbero servir di base ad una nuova legislazione sulla materia, o determinare in qual guisa abbia a comportarsi un giudice che non trovasse nel Diritto nazionale una norma alla quale attenersi.

Apprezzando al giusto loro valore i motivi che consigliarono le disposizioni della legislazione francese, non è difficile ravvisarli destituiti d'ogni solido fondamento. E per vero, egli è inesatto asserire in modo generale ed assoluto, che una sentenza è un atto di sovranità il quale non saprebbe avere efficacia fuori del paese in cui fu pronunciata. Un sovrano non ha per fermo il diritto di far eseguire oltre i limiti del proprio Stato le sentenze de'suoi

tribunali. Ma con un diritto di tal natura, che ha mai di comune la requisitoria che il tribunale d'un paese indirizza a quello d'un altro per ottenere l'esecuzione delle sentenze rese da lui? Che fa il giudice dichiarando esecutoria la sentenza straniera che gli viene presentata? Egli unicamente annunzia, che la forza pubblica presterà il suo appoggio alla parte che giustifica, con quella sentenza, di essere dal lato della ragione. La confidenza ad essa accordata, riposa dapprima su quella che le parti medesime dimostrarono al tribunale innanzi al quale hanno portata la loro contestazione, e alla cui decisione hanno perciò solo dichiarato di sottomettersi. Riposa inoltre sulla duplice presunzione che nel procedimento siasi seguitato il metodo più acconcio per giungere alla scoperta della verità, e che i giudici fossero a sufficenza capaci di ponderare i fatti delle contestazioni, e di applicarvi, dietro una sana interpretazione le disposizioni legali da cui dovevano essere regolate. Così il tribunale che dichiara esecutoria nello Stato una sentenza, resa in paese straniero, nol fa per obbedire agli ordini d' un sovrano che non può comandargli, ma per rendere omaggio alla verità, di cui questa sentenza si presume essere l'espressione. Nulla evvi di più razionale che questa maniera d'agire. Gli atti giuridici, gli atti instrumentari non sono forse riguardati come validi e provanti fuori del paese ove furono celebrati o ricevuti? Colui che si è maritato in Inghilterra colle forme volute dalle leggi inglesi, non si considera forse in Prussia come validamente maritato? Il testamento fatto in Austria, secondo le forme in questo paese usate, non è forse valevole in Francia? Arroge che le relazioni di buon vicinato esigono imperiosamente, che la validità o la forza provante degli atti in generale non siano ristrette al territorio nel quale ebbero luogo. E perchè sotto questo rapporto si vorrebbe fare una eccezione rispetto alle sentenze? L'indipendenza degli Stati non è menomamente compromessa rigettando questa eccezione; anzi il sistema che

l'ammette produrrebbe le conseguenze più funeste per quei medesimi interessi, che pur proporrebbesi di tutelare. Difatti un commerciante non ristringe le sue relazioni entro i confini del territorio dove abita. La sua industria è cosmopolita. Così un piemontese venderà nello stesso giorno del lino ad un parmigiano, del grano ad un francese, del caffè ad un lombardo. Sebbene questi contratti possano dar luogo a difficoltà, sulle quali abbia a interloquire l'autorità giudiziaria, tuttavia il venditore o il compratore non contratteranno con minor sicurezza, qualora le sentenze ottenute nel paese dell'uno possono divenire esecutorie in quello dell'altro. Diversamente avverrà nell'ipotesi contraria.

I forestieri non vorranno impegnarsi in affari coi cittadini di uno Stato, il quale rifiuta di dare nel suo territorio esecuzione ai giudicati degli esteri tribunali: in ogni caso non s'impegneranno che con timore, e cercheranno di coprirsi del risico che debbon correre sia vendendo ad un prezzo più alto, sia esigendo speciali cautele. Forse anche i sovrani stranieri saranno, dai riclami de'loro sudditi, obbligati ad usare di rappresaglie. Per tal maniera le misure di diffidenza e d'inimicizia prenderanno il luogo di quelle amichevoli relazioni che sempre dovrebbero fra le Nazioni regnare. Noi pertanto saremmo d'opinione che per regola generale si dovesse ammettere l'esecutorietà delle sentenze straniere dietro un semplice, *Pareatis* rilasciato dal tribunale del luogo in cui se ne domanda l'esecuzione. Ma questa nostra opinione non è in un senso assoluto. Noi sentiamo tutti gl'inconvenienti che deriverebbero dal sistema di accordare la forza esecutoria a qualsiasi sentenza straniera, anche nel caso in cui non presentasse veruna garanzia per la composizione del tribunale da cui fu resa, o pei mezzi di prova ammessi a confronto della domanda. Mentre noi siamo per l'esecuzione, dietro semplici requisitorie, partiamo sempre dal supposto che le sentenze straniere sieno state proferite da un tribunale debitamente costituito, che

acquistarono forza di cosa giudicata, e che d'altronde l'esecuzione non sarà permessa se non dopo aver intese le ragioni di colui contro il quale deve aver luogo. In conseguenza la questione, ridotta a' suoi minimi termini, sta nel vedere fino a qual punto la parte contro cui il giudicato intervenne possa venire ammesso a criticarlo. A parer nostro dee dirsi ricevibile l'opposizione, e deve l' *exequatur* essere ricusato nei seguenti tre casi: 1° Quando la sentenza non riunisce le condizioni che sono necessarie per dirla tale, e renderla suscettiva di esecuzione; 2° Quando l'esecuzione non avrebbe potuto aver luogo nemmeno secondo le leggi del luogo ove fu resa; 3° Quando si trova in opposizione colle leggi che direttamente o indirettamente riguardano l'ordine pubblico nel paese ove se ne richiede l'esecuzione. Questa teoria può facilmente essere giustificata. Il giudice a cui si domanda l'esecuzione d'una sentenza, ch'ei non ha pronunciata, non può e non deve permetterla se non a motivo della presunzione in virtù della quale la sentenza si reputa giuridica e suscettiva di esecuzione. Ma questa presunzione dipende a sua volta dal concorso di certe condizioni, e milita in favore di una sentenza, solo allorquando fu resa da un vero tribunale, da un giudice competente, e passò in cosa giudicata. Se si dimostra che siffatte condizioni mancano, la finzione deve cedere alla realtà, la presunzione alla prova contraria. Così la decisione resa dal principe per via d'un rescritto, quella che emanasse da un tribunale di commercio in una causa meramente civile, quella che andasse ancora soggetta ad appello, non potrebbero dichiararsi esecutorie. In secondo luogo la parte contro cui una sentenza venne ottenuta non deve, per la circostanza che se ne promuove l'esecuzione in paese straniero, trovarsi in condizione più sfavorevole di quella in cui sarebbe, se l'esecuzione si facesse nel luogo ove la sentenza fu resa. Tutte l'eccezioni atte ad impedire o sospendere l'esecuzione secondo la legislazione di quest'ultimo luogo, dovranno quindi venir prese in considerazione dal giudice straniero

a cui si ricorre per l'esecuzione: eccovi un esempio. Figurate che secondo le leggi del paese in cui la sentenza fu proferita, la compensazione possa opporsi anche dopo una sentenza di condanna; ma la cosa vada diversamente nel luogo in cui si chiede la esecuzione. Trovandosi fondata la ragione del compenso, bisognerebbe ammetterla e negare l'esecuzione. Finalmente un giudice non potrebbe, senza eccedere i suoi poteri, ordinare l'esecuzione di una sentenza straniera, se fosse in urto colle disposizioni che toccano l'ordine pubblico, secondo la legislazione del paese dove egli esercita le sue funzioni. Così una sentenza resa in virtù di leggi che ammettono il feudalismo, non potrà rendersi esecutoria nei paesi ove il feudalismo è abolito. Per la stessa ragione non potranno adoperarsi quei mezzi d'esecuzione che sono proscritti dalla legge del paese in cui si vuol fare. A cagion d'esempio, la costrizione personale non potrebbe, dopo il 1848, aver luogo nel Cantone di Ginevra, per quanto fosse ammessa nel luogo dove si pronunciò la sentenza. Così parimente non potrà volersi in paese straniero l'esecuzione di una sentenza resa dai giudici, la cui competenza fosse in opposizione co'principii costituzionali del paese, in cui l'esecuzione è domandata. Per esempio la sentenza resa da'giudici ecclesiastici in una questione di matrimonio non si renderà esecutoria nei luoghi, dove la cognizione di tali materie è devoluta esclusivamente a'giudici secolari. Ciò ne conduce ad indicare in qual modo si abbia a risolvere per questo rispetto la questione delle competenze. A noi piace la seguente distinzione. Se la parte soccombente, secondo le leggi del paese ove si promuove l'esecuzione, non poteva prorogare la giurisdizione del tribunale, da cui fu giudicata, il giudice richiesto, dietro il premesso principio, dovrà rifiutare l'esecuzione ad una sentenza in contradizione con leggi cui non è lecito ai privati di derogare. Ma se per lo contrario, nel paese in cui vuolsi eseguire la sentenza, l'incompetenza del giudice era tale che scomparisse in faccia al consenso

delle parti, l'esecuzione non dovrebbe negarsi. Insomma, io credo che giusta i veri principii le sentenze rese in uno Stato, dovrebbero essere dichiarate esecutorie negli altri dietro semplice *Pareatis*, senza revisione, e senza condizione di reciprocità; e non ammettersi altre eccezioni fuor quelle or ora accennate.

Ma le regole stabilite presso di una Nazione intorno all'esecuzione nel loro territorio de' giudicati stranieri, possono elle applicarsi alle sentenze arbitramentali? La negativa ci sembra evidente, ed è fondata sulla sostanziale differenza che passa fra tali sentenze e le giuridiche. Queste scaturiscono dalla sorgente del pubblico potere, e perciò non si possono estendere oltre il territorio soggetto; quelle per l'opposto prendono origine dalla nuda e semplice volontà dei privati, la quale non è circoscritta da alcun territorio nelle cose che si riferiscono all'*autonomia*, e sono di diritto universale provenienti dalla ragione delle genti. E per verità, se bene consideriamo, l'arbitramento dipende da un mandato, cui le parti danno a certe persone di loro confidenza, affine di definire nei termini stabiliti dal compromesso le insorte controversie; talmente che si è il contratto di mandato che dà forza alla sentenza che gli arbitri debbon proferire. Perciò non si ha il contratto dell'arbitramento senza quello del compromesso, che ne è la causa efficiente; dal che segue che in ultima analisi le sentenze arbitramentali appartengono alla classe delle convenzioni. « Une décision arbitrale rendue en pays étranger, nota Merlin (1), est-elle autre chose qu'un contrat? N'est-elle pas la « conséquence de compromis, par suite du quel les arbitres « l'ont rendue? Ne se lie-t-elle pas essentiellement à ce « compromis? Ne fait-elle pas, avec ce compromis, un seul « et même corps? Que serait-elle sans ce compromis? Elle « ne serait qu'un vrai chiffon; elle ne serait rien. C'est le « compromis qui lui donne l'être; c'est du compromis

(1) Question de Droit, M. Jugement. §. 14. n. 3.

« qu'elle tire toute sa substance; elle a donc, comme le « compromis, le caractère de contrat; et dans l'exacte « vérité, ... elle n'est même, à proprement parler, qu'une « convention que les parties ont souscrite par les mains de « ceux-ci ». Da ciò naturalmente deriva, che le sentenze arbitramentali rese in uno Stato conservino la loro forza anche nelle estere contrade, qualunque siasi la nazionalità degli arbitri. Non è stata infatti la loro podestà che si ebbe in vista nello eleggerli, non potendo averne nè punto nè poco. È la prudenza che li adorna, l'onestà e la dottrina onde vanno distinti, è la fiducia ispirata dal loro carattere che all'elezione loro determinarono i compromittenti. Essi sono altrettanti mandatari; ed affinchè il mandato abbia effetto non si esige che sieno cittadini della stessa politica corporazione di cui fanno parte i mandati.

Deve per altro decidersi il contrario qualora la sentenza arbitramentale rivesta i caratteri di un vero atto di giurisdizione, cioè quando il Legislatore creò una giurisdizione per via di arbitrii, obbligando le parti a portare innanzi a questa giurisdizione le loro controversie; in altri termini quando l'arbitramento è necessario. Ne abbiamo un esempio nella disposizione del Codice di Commercio francese e di altri Codici che sottopongono ad arbitri tutte le contestazioni fra soci in materia di società. « La sentence de l'ar- « bitre forcé, avverte opportunamente il sig. Foelix, ne « participe point de la nature d'un contrat; les parties ne « lui ont pas donné une mission volontaire et directe. La « volonté des parties n'est comptée pour rien, parceque le « legislateur a parlé. La mission de l'arbitre ne vient des « parties que trés-indirectement, et de la même manière « qu'on peut dire que la mission de tout juge institué par « le souverain vient des parties; savoir, en ce sens, qu'en « règle générale ce juge n'a pas le pouvoir de s'occuper « d'office de leurs contestations, et qu'il doit attendre que « l'une d'elles ou toutes les deux s'adressent à lui. La « circonstance que les parties ont le droit de choisir chacune

« son arbitre forcé n'a pas pour effet de rendre cet arbi-
« trage purement volontaire ; la jurisdiction est forcée en
« principe, et la position est à peu près la même que dans
« le cas où le demandeur a le choix entre plusieur tribu-
« naux : ici, chacune des parties à le choix entre plusieurs
« personnes. Il faut donc reconnaître qu'en réalité l'arbitre
« forcé, en rendant sa sentence, exerce un acte de jurisdi-
« ction, qu'il procède comme délégué de la puissance pub-
« blique (1) ». Pertanto relativamente all'esecuzione delle
sentenze in paese straniero di arbitri necessari, devono in
ogni Stato osservarsi quelle istesse regole che sono ricevute
rispetto ai giudicati degli esteri tribunali.

(1) Traité de Droit Int. privé. Liv. II. Tit. VII. Chap. II. n. 424.

# LEZIONE XXXVII.

## Leggi penali.

---

Seguendo l'ordine che ci siamo prefissi a principio, trattando del Diritto di legislazione e di giurisdizione competente a ciascun popolo sovra il proprio territorio, e delle eccezioni cui può andar soggetto questo diritto, secondo la ragione e l'universale consuetudine delle genti, dobbiamo ora parlare sotto un tale rapporto degli atti illeciti che possono commettersi dagli uomini, cioè de' reati, o più generalmente dell'infrazione delle leggi penali.

E qui innanzi tutto si presenta al nostro esame un delitto, che per consentimento si qualifica *delitto contro il Diritto delle Genti*, e che per conseguenza può essere da qualunque popolo punito, qualunque sia la nazionalità del delinquente. Intendo parlare della pirateria. — Ma qual'è la ragione di siffatto principio? In che propriamente consiste la pirateria per la cui repressione venne introdotto? Eccovi ciò che rileva di esaminare onde schiarire questo punto importantissimo di Diritto Internazionale.

L'alto mare, l'immenso Oceano, come altra volta dicemmo, è il patrimonio comune di tutte le Nazioni marittime. È un territorio libero che non si trova sotto la

particolare dipendenza di veruna fra esse. Le navi che traversano questo territorio, possono considerarsi sotto due punti di vista diversi: considerate isolatamente in sè sono altrettante colonie galleggianti, in mezzo alle quali si eseguiscono le leggi della rispettiva loro Nazione: le une in faccia alle altre sono semplici individui. Ciò posto, allorchè un furto o qualunque altro atto di depredazione si commetta in terra, in un paese governato da regolare autorità, l'autore del furto, qualunque siasi la di lui nazionalità, deve essere, come proveremo fra poco, giudicato secondo le leggi che reggono il territorio, e dai tribunali che risiedono nel luogo ove fu commesso il delitto. Ma quando questo stesso delitto si commette in mare, da parte di una nave contro di un' altra, il caso mostrasi affatto differente. Qui siccome il territorio non appartiene ad alcuno, non v' hanno leggi da cui sia regolato; e siccome nessun tribunale vi rende giustizia, l' autor del misfatto non ha giudici naturali e necessarii.

Consegue forse da ciò che in alto mare le navi si trovino reciprocamente nel puro stato di natura? E che il più debole rimanga in balìa del più forte? No: nel difetto di ogni legislazione positiva, il Diritto delle Genti, questa legge che regola i rapporti delle Nazioni fra loro, è intervenuto, e stabilì alcuni principii tanto semplici quanto fecondi.

Così, quando una nave ne assale un' altra, e si sforza d' impadronirsene, l' una o l' altra succede di queste due cose: o l'aggressore è riconosciuto dal suo governo ed agisce in nome e per autorità di lui: ovvero ei non è da veruno riconosciuto, ed opera in proprio nome e per proprio conto. Nel primo caso il Diritto delle Genti considera quest' aggressione come un semplice atto d' ostilità, come una conseguenza dello stato di guerra fra due paesi. Quindi tanto meglio per l' assalitore se riesce nell' intento; avrà fatta una *preda:* tanto peggio per lui se soccombe; resterà prigioniero di guerra. Ma in nessun caso evvi delitto o pena; la pubblica opinione, almeno fino al dì d' oggi, neppure

vi scorge alcun che di disonorevole od infamante. Egli è su questo principio che fondasi il corseggiare marittimo, contro del quale per altro vi sarebbe molto a ridire. Nel secondo caso, quando cioè l'assalitore non è riconosciuto da alcun governo, quando agisce per conto proprio, allora egli è un ladro, un assassino, il nemico comune di tutte le Nazioni, perchè esercita la trista sua professione sovra un territorio che a tutte egualmente appartiene.

Ma che fare a questo ladro? Come reprimerne gli attentati. Non esiste polizia internazionale onde arrestarlo sul mare: non esistono tribunali internazionali per giudicarlo. Nella mancanza di polizia e di giudici, il Diritto delle Genti riconosce in chiunque si imbatte in una nave colpevole, od anche solo sospetta d'un furto di tal genere, il diritto di corrergli addosso e d'impadronirsene, salvo a condurre in un porto della propria Nazione la preda e i prigionieri, affinchè sia statuito sull'una e sugli altri. Quest'essere così abbandonato al primo che lo ferma è il *pirata:* il suo delitto è la *pirateria.* La pirateria è la grassazione marittima a mano armata; è la professione dell'assassino di strada esercitata sul mare. I caratteri speciali di questo delitto per cui si distingue da tutti gli altri sono: 1° Che minaccia egualmente la sicurezza di tutte le Nazioni; 2° Che autorizza l'arresto della nave che lo commette per parte indistintamente di tutte le navi che arrivino a raggiungerla; 3° Che assoggetta l'equipaggio delinquente alla giurisdizione di tutti i tribunali del mondo.

Ora, poichè il pirata venne arrestato, poichè fu condotto in un porto della Nazione a cui appartiene il catturante, bisogna ch'ei vi sia giudicato e punito. Bisogna dunque che ivi sieno leggi che prevedono questo delitto, e magistrati che ne facciano l'applicazione. Si è a tale riguardo che ricomparisce il Diritto Pubblico di ciascun paese, e ripiglia il suo impero. Spetta al Legislatore d'ogni Nazione determinare qual pena debba imporsi alla pirateria, quai tribunali ne abbiano a conoscere, e con quai forme.

Conseguentemente in qualsiasi legislazione intorno alla pirateria sono da considerarsi due cose: in primo luogo, il delitto stesso, che è di Diritto delle Genti, e che non è dato a verun Legislatore in particolare nè di creare, nè di abrogare, nè di estendere o restringere; che è e deve restar lo stesso per tutti i paesi; in secondo luogo, le pene di questo delitto, e le forme del giudizio, che sono di Diritto pubblico e possono variare presso le diverse Nazioni.

Dissi non esser dato ad alcun Legislatore in particolare nè di creare, nè di abrogare il delitto di pirateria, nè di estender o ristringer la definizione. È facile vedere il motivo di siffatta proposizione. Il carattere proprio di questo delitto consistendo nell'abbandonare la nave da cui fu commesso al primo che l'insegue e l'arresta, e nell'assoggettare l'equipaggio colpevole a tutti i tribunali indistintamente, ognun vede che, se il Legislatore francese, per esempio, si avvisasse di estendere con una legge la definizione del delitto di pirateria, di qualificare atti di pirateria dei fatti, che il Diritto delle Genti non riconosce per tali, si arrogherebbe con ciò giurisdizione sui sudditi delle potenze straniere in casi, nei quali queste non la ammetterebbero; cosicchè se egli volesse mettere ad esecuzione la sua legge, se volesse punire come pirata un inglese, un americano per atti che il Diritto delle Genti non comprende sotto il nome di pirateria, sorgerebbero immediatamente riclami, conflitti, difficoltà diplomatiche, e fors'anche la guerra; e il Legislatore francese avrebbe torto, perchè avrebbe offesa l'indipendenza delle altre Nazioni. Dicasi la medesima cosa, qualora quel Legislatore volesse, al contrario, con una legge sopprimere il delitto di pirateria, o ristringerne la definizione, spogliando in tal guisa della qualità di delitto certi atti cui il Diritto delle Genti attribuisce loro. Egli verrebbe così a sottrarre i francesi, dove si rendessero colpevoli di tali atti, alla giurisdizione de' tribunali stranieri; e si porrebbe nell'obbligo di reclamare in tal caso i suoi con-

nazionali che le potenze straniere sarebbero fondate a non voler restituire. Quindi gli stessi inconvenienti, lo stesso torto.

Per contro nulla di ciò può accadere, quando il Legislatore si limita a disporre circa alle pene del delitto e le formalità del giudizio. Il Diritto delle Genti niente ha deciso su questo punto. Anticamente una nave catturata per fatto di pirateria, veniva sommersa o incendiata mentre l'equipaggio pendeva impiccato dalle antenne. Questa barbara usanza essendo scomparsa, niuno può contestare al Legislatore di ogni Nazione di sostituire quelle forme di procedimento e quella specie di pene, che sono meglio conformi alle istruzioni del paese.

Tali adunque, sono i principii generali che regolano la materie. « L'alto mare è un territorio comune. Il Diritto delle Genti è la legge di questo territorio ». Ogni nave è una colonia galleggiante, nel recinto della quale si eseguiscono le leggi della Nazione onde porta la bandiera ». Da nave a nave (quando appartengano a due diverse Nazioni) non evvi attribuzione di giurisdizione, meno nei casi previsti dal Diritto delle Genti. Non compete ad alcun Legislatore in particolare di fare innovazioni a tal riguardo; imperocchè non può di sua privata autorità far passare la propria volontà nel Diritto delle Genti, che deve risultare da un consenso universale.

La dottrina che finiamo di esporre, benchè non si trovi spiegata colla necessaria lucidità ed esattezza, è per altro quella che professano i più accreditati scrittori. « Sunt, dice Locarnio favellando dei pirati, pacis publicæ et « Juris Gentium violatores et tamquam hostes publici, ob « insignem illam malitiam quam exercent in mari in de- « prædandis alienis navibus, et tollenda libertate navigatio- « nis et commerciorum ». E il nostro Casaregi soggiunge: « Proprie piratæ ille dicitur, qui sine patentibus alicujus « principis, et propria tantum auctoritate per mare discur- « rit deprædandi causa ». Questa dottrina è d'altronde

conforme allo stato delle cose presso quasi tutti i popoli; giacchè quasi in nessun luogo si incontra leggi che definiscano, enumerino, e spieghino i casi della pirateria propriamente detta. Generalmente non si fan leggi che sulle forme del giudizio, e sulla pena del delitto.

Per queste ragioni fu giustamente censurata la legge sulla pirateria promulgata in Francia li 10 aprile 1825; e i Pubblicisti filosofi sorrisero quando videro l'Inghilterra, gli Stati-Uniti e qualche altra Nazione comprendere sotto il nome di pirateria la tratta de' Negri e come tale punirla. Oh! certamente la tratta de' Negri è un orrendo misfatto; è tal misfatto, che se la pena capitale fosse giusta in principio, ad esso dovrebbe di preferenza applicarsi; ma di grazia che cosa ha di comune colla pirateria, a meno che non piacciavi di chiamare con questo nome tutti i delitti che si possono commettere in mare; e siccome, rigorosamente parlando, non havvene alcuno che non possa commettersi a bordo di una nave, così tutto il Codice Penale ne andrebbe mirabilmente modificato. Ogni delitto commesso in mare diverrebbe pirateria: assurda sciocchezza! E che la cosa sia veramente così, nol manifestarono forse inglesi ed americani in modo giustissimo e indubitato, allorquando entrarono in negoziati per ammettere sotto certe condizioni, il diritto di vista e di sequestro reciproco per ragion della tratta?

Vi fu egli mai d'uopo d'un trattato per inseguire, arrestare e punire un vero pirata? No; questo diritto fu sempre e dapertutto riconosciuto da qualunque Nazione. Eccovi una solenne contraddizione, come dicesi, *in terminis*. Non basta: altre ve ne hanno non meno considerevoli. Sotto gli auspici dell'Inghilterra, che dichiara delitto di pirateria la tratta dei Negri, si stipularono trattati intorno alla medesima a cui presero parte quasi tutte le Potenze marittime dell'Europa. Ma che fu stabilito? Che le navi appartenenti ad alcuna delle Potenze contraenti, chiarite o sospette d'aver eseguita la tratta, saranno condotte in un

porto della loro Nazione per essere giudicate dai loro proprii tribunali? Si trattarono mai, si trattano e debbono così trattarsi i pirati? Non basta ancora; la tratta de' Negri, conviene, arrossendo, confessarlo, trovò e trova ancora dei difensori. Vi è una Nazione, il Brasile, che non solo non la punisce, ma per quanto dicesi la favoreggia, e resiste in questa parte all'influenza e alle insinuazioni dell'Inghilterra. Forse che l'Inghilterra dichiarò per questo guerra al Brasile? No davvero: eppure una Nazione, che si arroga la supremazia sui mari e si proclama tutrice dei diritti dell'umanità non dovrebbe tollerare che si commettessero, si proteggessero atti da lei stessa chiamati di *pirateria*. Quale ammasso di strane contraddizioni! Esse sono inevitabili, quando si vuole andare contro la natura delle cose. Quando un'avara politica osa rivestire le sembianze di un sentimento generoso, non è mai così accorta da non lasciare in parte indovinare ov'è la maschera, ma permette di traveder la persona. L'applicazione del nome di *pirateria* alla tratta de' Negri fu un artifizio, che ormai tutti sanno adoperato per ingannare i semplici, e riscaldare le fervide immaginazioni. L'Europa fu sedotta, o finse di esserlo: ma gli Americani degli Stati-Uniti si addarono del tranello inglese, che avea per iscopo d'impadronirsi del commercio sulle coste occidentali dell'Affrica. Che fecero essi? Ben sapendo che le quistioni sui nomi sono degne di fanciulli e di femminette, anzichè di uomini assennati, non ebbero difficoltà di qualificare nelle leggi loro di pirateria la tratta dei Negri; ma quando si trattò di concedere agli Inglesi il diritto di visitare le navi americane per vedere se facessero la tratta, dissero un bel no assoluto, reciso e senza condizioni; il che prova che anche a senso loro non si trattava veramente di *pirateria;* anzi opponendo astuzia ad astuzia si profferscro parati a mantenere sulle coste d'Affrica una flottiglia per impedire ai connazionali l'iniquo traffico: con che si dimostravano coerenti alla loro legislazione, eludevano ogni insidia inglese e frattanto si procu-

ravano il destro di sorvegliare gli andamenti della rivale in quelle parti. E il Governo inglese aderì al partito proposto dagli Americani, con quanta soddisfazione, ognuno sel può facilmente immaginare; ma bisognava far così per non ismentirsi in faccia all'Europa.

Dopo il caso della pirateria, altri ne occorrono nei rapporti internazionali, in cui può accadere che le leggi penali di uno Stato si applichino a persone straniere, ovvero a fatti in altro Stato accaduti.

Nell'art. 12 del nostro Codice Civile sta scritto che le leggi di polizia o di sicurezza pubblica obbligano tutti quelli che dimorano nel territorio dello Stato. Egli è questo un principio che deriva dal *Diritto delle Genti*. Il riposo delle Società, non meno che il diritto di sovranità e d'indipendenza nello Stato, esigono da parte degli stranieri, che sono nel territorio la soggezione a leggi siffatte.

Insegnano i Pubblicisti fra lo straniero e il sovrano dello Stato, nel cui territorio egli si reca, intervenire una specie di patto presunto: perchè il sovrano non intende concedergli l'ingresso, se non sotto condizione che egli osservi le leggi relative all'ordine pubblico, e il forestiero stimasi accettare una tale condizione col solo entrar che vi fa, sicchè la dimora degli stranieri, quale che sia, nell'altrui territorio li rende, quanto alle leggi di sicurezza pubblica, sudditi temporanei. Violando queste leggi rivolte a difendere l'ordine e la quiete comune, gli stranieri vengono sottoposti alla giurisdizione dei magistrati di quel luogo, ed ivi per conseguenza castigati; imperocchè è chiaro che dalla soggezione alle leggi penali, la quale si produce coll'entrar che essi fanno nel territorio nostro, prende origine la ragion di punirli, allorquando commettono fra noi qualche delitto. In materia di punizione dei reati, il fôro competente, giusta l'avviso degli Scrittori di Diritto Pubblico criminale, è nel luogo ove quelli sono stati commessi. Il danno e lo scandalo pubblico e il pregiudizio privato, che cagiona il misfatto, e la facilità di raccogliere le prove sono

il fondamento di cosiffatta giurisdizione. È pur giusto che il delinquente sia colpito da quelle leggi medesime che ha violate. È giusto che la parte offesa sia fatta indenne, e vendicata nel luogo stesso dove ha ricevuto il torto. L'esempio che è la più potente ragione del punire, rimarrebbe inefficace, anzi non si avrebbe, se chi è stato spettator del delitto nol fosse poi della pena. Nè poi rileva che cittadino o straniero sia quegli a cui è stata inferita l'ingiuria. Lo straniero turba egualmente la pubblica sicurezza, sia che sul capo dei nazionali del luogo, sia che sovra altri forestieri faccia ricadere il danno del suo delitto. Non sì tosto ei lo ha commesso, che va soggetto alla pena corrispondente alla violazione della legge; talmente che non è più la persona che ha patito il torto, sibbene la legge la quale è stata violata che ne determina la coercizione, e la considerazione della persona offesa può entrare solamente a qualificare il reato, come a cagion d'esempio quando s'ingiuria un pubblico funzionario nell'esercizio delle sue funzioni: oltre di che ai forestieri, i quali entrando nel territorio si sottopongono alle leggi concernenti l'ordine pubblico, vuol giustizia che si conceda protezione contro le ingiurie che possono venir loro recate da chicchessia estero o nazionale. La mutua obbligazione tra il sovrano del territorio e lo straniero che viene a risiedervi, sarebbe al certo alterata per parte del primo, se invendicati restassero i torti fatti al secondo sotto il pretesto che un nazionale ne fosse l'autore. Insomma gli esteri sono necessariamente soggetti alle leggi di polizia e d'ordine pubblico vigente nel luogo in cui si ritrovino od abbiano domicilio, e sieno semplicemente residenti, o passeggieri. I Magistrati di quel luogo sono i giudici dei loro delitti, senza alcuna distinzione della qualità delle persone offese: ai tribunali forestieri non rimane altro uffizio, se non quello di discutere la giustizia e la regolarità di tali giudizi

Ma i tribunali di uno Stato potranno giudicare un cittadino del medesimo per un reato commesso in paese

straniero, e le leggi di questo Stato vi saranno applicabili? Gli autori non sono su questo punto d'accordo. Voet e Boemero adottano l'opinione affermativa; perchè il delinquente essendo obbligato a conoscere la legge del suo domicilio, è da presumere che avesse riguardo a questa legge nel commettere il delitto. Il sig. Pinheiro-Ferreira è del medesimo avviso, purchè esista una querela. Abegg, Klüber, Feuerbach, Mittermaier ed altri tengono indistintamente la negativa, attesochè da un lato nel luogo ove si commise il delitto la parte offesa non era sotto la protezione dello Stato in cui si pretende di agire, e dall'altro le leggi di questo Stato non avevano impero sull'autor del delitto. Alcuni, come Schmalz, pensano doversi distinguere tra le diverse specie di delitti: quelli che sono tali per loro natura e come tali dappertutto considerati e. g. l'omicidio, od il furto, e quelli che non rientrano in questa categoria; quanto ai primi solamente ammettono l'affermativa. A noi pare che in principio, e per regola generale, si dovrebbe ritenere relativamente ai reati spettare la giurisdizione alla potestà del luogo ove essi sono accaduti, imperocchè questa sola potestà ha il vero e principale interesse a punirli; ma crediamo altresì, che questa regola debba andar soggetta ad eccezione in due casi. Il primo riguarda quegli atti, i quali tendono a sconvolgere e turbare la sicurezza e il pubblico ordinamento dello Stato a cui il delinquente appartiene. Il secondo riflette le offese che un nazionale inferisce all'altro nelle straniere contrade. Qui, come agevolmente ciascun vede, quest'ultimo Stato ha per la punizione di simiglianti delitti un interesse eguale, se non maggiore, dello Stato in cui furono commessi. Tale è pure l'opinione del Cocceio, dell'Herzio e del Rocco. E di conformità dispongono molte fra le legislazioni europee.

A compimento di questa materia parlerò nella seguente lezione, degli effetti in territorio straniero delle sentenze criminali rese in uno Stato, e della estradizione

# LEZIONE XXXVIII.

## Sentenze criminali.

Abbiamo veduto quali sieno le regole ricevute nel Diritto delle Genti intorno agli effetti nei territorii esteri delle sentenze rese dai giudici di uno Stato in materia civile. Abbiamo veduto essere, in massima generale e sotto certe indispensabili condizioni, stabilito che se ne debba permettere l'esecuzione dai tribunali stranieri. Devesi forse dire lo stesso quanto alle sentenze in materia criminale? I Pubblicisti stanno comunemente per la negativa, ma non ne assegnano la ragione. Io non la trovo indicata che dal sig. Pinheiro-Ferreira, il quale stabilì esattamente la differenza che, sotto questo rapporto, passa tra le sentenze civili e le criminali. Estimo pregio dell'opera riferire le stesse parole dell'illustre Portoghese, all'idea del quale in questa parte pienamente sottoscrivo. « Les autorités judi-
« ciaires saisies de l'affaire auront à examiner si la cause
« est civile, ou criminelle. Dans le premier cas, lorsque
« dans le pays étranger il y a eu procès, auquel le défen-
« deur a pris part, et qu'il a été rendu un arrêt definitif,
« sans que le défendeur ait interjecté les recours légaux,
« ou que les ayant épuisés, l'arrêt a cependant passé en
« force de chose jugée, le tribunal doit le condamner, et

« des lors l'arrêt de la cour étrangère doit être mis à
« exécution. — Mais, si la cause était criminelle, l'arrêt,
« dont on demande l'exécution, ne saurait avoir aux yeux
« du tribunal le même poids que celui rendu en cause civi-
« le, et voici les raisons de la différence. Quelle que soit la
« différence de la législation dans les deux pays, on ne sau-
« rait affirmer que les décisions des tribunaux en matière
« civile soient, dans la totalité, plus conformes aux prin-
« cipes de justice chez une Nation, que chez une autre.
« Partout, dans cette sorte de causes, la conscience publique,
« fondée sur l'expérience, adhère la plupart du temps aux
« arrêts portés par les tribunaux du pays, quelle que soit
« d'ailleurs l'imperfection de leur organisation. Il n'en est
« pas de même quant aux causes criminelles. A cet égard
« on n'entend qu'un cri de réprobation dans tous les pays,
« sans aucune exception, contre leurs codes criminels, et
« leurs lois pénales. Tantôt on érige en crimes des actes,
« qui ailleurs ne sont considérés tout au plus que comme
« de simples délits; chez telle Nation on punit comme un
« délit ce qui, chez une autre, n'est qu'une contravention.
« et chez une troisième est même regardé comme une sorte
« de vertu. Ici les juges sont généralement inspirés par des
« haines de parti, dont les effets s'etendent bien au delà
« de ce que l'on appelle des délits politiques; là ils sont
« entièrement dévoués au pouvoir. Ajoutez à cela la grande
« difficulté qu'il y a, la plupart du temps, à constater
« l'éxistence du fait et ses diverses circonstances, à s'assu-
« rer de l'intention coupable du prevenu, et enfin à apprécier
« le dégré de culpabilité auquel la gravité de la peine doit
« être proportionnée. Aussi il arrive rarement qu'un juge
« consciencieux, reste tout-à-fait tranquille, après avoir
« prononcé un arrêt en matière criminelle.

« Ainsi, le tribunal étranger devant lequel la partie
« civile ou le ministère public du pays, où le fait a eu
« lieu, sollicite l'exécution de l'arrêt en matière criminelle,
« ne saurait jamais y donner son assentiment avec ce dégré

« d'assurance, que lui dictent les décisions en matière
« civile. Les parties peuvent même au besoin se convaincre
« le plus souvent de la justice de ces décisions, par le sim-
« ple exposé des considérans de l'arrêt, parce qu'en matière
« civile on peut et on doit démontrer la justice de la déci-
« sion prise. Mais en matière criminelle cela est impossible;
« car on ne peut démontrer les motifs de conviction de juge
« quant à la culpabilité du prevenu, et moins encore quant
« aux dégré de sa culpabilité. par la raison toute simple
« que ces motifs se sentent, mais ne se démontrent pas ».

In conseguenza le incapacità che risultano da siffatte sentenze, non possono avere effetto in paese straniero. Così la morte civile, che in Francia è prodotta da certe condanne criminali, non potrebbe essere altrove allegata, onde invalidare gli atti che il morto civilmente avesse fatti fuori del territorio in cui la condanna fu pronunciata. Questo principio venne anche proclamato in Francia, relativamente alla morte civile, che le leggi della rivoluzione avevano annessa alla emigrazione. Si riconobbe che gli emigrati non erano colpiti dalla morte civile in paese straniero, e che morendovi si reputavano morti *integri status*. Nell'istesso modo l'infamia nascente da una condanna, non seguita all'estero il condannato. Finalmente la confisca dei beni proferita da una sentenza criminale, non si estende ai beni che il condannato possiede nel territorio d'un'altra Nazione. « Ce serait » dice rettamente Martens, « ce serait « punir de nouveau le coupable, que de le priver dans un « autre pays de son honneur ou de ses biens » (1). Conviene però diversamente decidere rispetto alle condanne civili per riparazione di danni emanate dai tribunali criminali. Queste ricevono esecuzione negli stessi casi, e nello stesso modo che la ricevono le sentenze di tribunali civili.

Ci rimane ora a parlare dell'estradizione.

L'estradizione è l'atto per cui un governo fa arrestare nel proprio territorio l'accusato di un delitto commesso in

(1) Précis, du Droit des Gens, Liv. III. Chap. III. §. 104.

un altro territorio, e lo consegna alla potenza che lo reclama onde sia giudicato e punito.

L'estradizione risale alla più remota antichità. Nei primi tempi si trovano esempi della sua applicazione. L'istoria ce la mostra in lotta successivamente sia col diritto di asilo sia col principio della sovranità territoriale; sovente non si otteneva che per via di minaccie, ovvero adoperando la forza. Sebbene nel medio evo la Chiesa e i Capitolari di molti re, favorissero il diritto d'asilo, pure nelle epoche posteriori il principio della estradizione cominciò ad introdursi.

L'estradizione è ella autorizzata dal Diritto delle Genti? È ella obbligatoria per le Nazioni? I pareri sono a questo riguardo divisi. Grozio, Eineccio, Schmelzing, Burlamaqui, Kent, ed Homan tengono l'affermativa. Ecco le loro ragioni: « Depuis l'établissement des societés civils, dice Burlama-« qui, on a effectivement accordé à chaque souverain qu'il « serait le seul qui eut droit de punir, comme il trouverait « à propos, les fautes de ses sujets qui interessent propre-« ment le corps dont ils sont membres. A plus forte raison « ont-ils ce droit, lorsqu'il s'agit de crimes par lesquels les « soverains sont offensés d'une manière directe, et à l'égard « desquels ils ont un droit parfait de punition, pour le « maintien de leur societé ou de leur honneur. Ainsi dans « ces circonstances l'État, ou le chef de l'État chez qui un « coupable étranger se retire, ne doit apporter en tant « qu'en lui est, aucun empêchement à l'exécution qui « appartient à toute autre puissance. Or comme un prince « ne permet pas ordinairement qu'un autre prince envoye « sur ses terres des gens armés pour se saisir des criminels « qu'il veut punir, il faut nécéssairement que le souverain, « sur les terres du quel se trouve un coupable atteint ou « convaincu, fasse de deux choses l'une: ou qu'il punisse « lui même le coupable à la requisition du souverain of-« fensé, ou qu'il le remette entre les mains de celui-ci, « pour qu'il le punisse selon qu'il le jugera à propos; et

« c'est ce qu'on appelle livrer, et dont on trouve tant « d'éxemples dans l'histoire ». Però la massima parte dei Pubblicisti difende l'opinione contraria, e sostiene che la estradizione non è obbligatoria per alcun popolo, a meno che non abbiavi qualche trattato in proposito. Quest'opinione si fonda sul principio dell'indipendenza nazionale, e sul diritto d'asilo. Due, si dice, sono i mali che provengono da un delitto: il danno cioè de' privati e il danno pubblico; nessuno di questi tocca la Nazione nel cui territorio, a causa d'impunità, si ricovra lo straniero colpevole. Egli ha peccato solamente contro le leggi del suo paese; e perciò vivendo in estrania contrada, conformemente alle leggi locali, non vuolsene turbare il riposo. Oltrecchè bene spesso accade, che chi per aver commesso alcun delitto esula dalla patria, o da altro luogo qualunque, reca altrove molte e rilevanti utilità. Or volergli negare l'asilo, sarebbe cosa non solo ingiusta ma perniciosa. Le Nazioni si priverebbero di molti vantaggi. La prisca e la quotidiana esperienza ci apprende, che buona parte degli utili trovati e delle felici istituzioni, non di rado vien recata da'forestieri emigrati da'loro paesi. Ermadoro di Efeso, il quale andava ramingo per l'Italia, fu cagione che i Romani da cui venne accolto, istituissero le leggi delle 12 Tavole; e ad onor suo si innalzava una statua nel Comizio. Una siffatta dottrina, per consentimento de'più accreditati scrittori, soffre eccezione nel caso in cui si tratti de'reati più gravi. Certo se il fuggiasco è perseguitato per un fatto di lieve momento, è permesso di non vedere in lui che un infelice: se è un innocente bisogna affrettarsi a proteggerlo; se è un proscritto, vittima delle fazioni ond'è lacerato il suo paese, rifiutargli l'asilo che implora, consegnarlo, sarebbe un atto di barbarie e di viltà. Ma quando taluno di quei misfatti che scuotono le fondamenta d'ogni civil comunanza, portò il disordine e lo spavento in uno Stato, quel governo sul cui territorio venne il delinquente a cercar rifugio, come potrebbe rifiutarsi a procurare l'esecuzione de'mandati

d'arresto emanati dalla potenza offesa? Lo Stato che riclama l'estradizione ha, senza dubbio, un interesse legittimo; perocchè ha diritto di fare tutto ciò che tende alla propria conservazione, tutto ciò che è diretto a mantener l'ordine nel suo territorio. Or punire i misfatti e specialmente i grandi misfatti è, per ogni Stato, una condizione di vita. Il governo a cui rivolgesi la domanda ha pur esso un interesse legittimo di accoglierla, non solamente perchè le Nazioni si debbono vicendevolmente assistenza, ma ben anche perchè, non volendo questa prestare, si torrebbe il diritto di reclamarla a sua volta dove l'occasione se ne presentasse; e chi può rispondere che non si presenterà giammai? Quest'interesse reciproco che hanno le Nazioni a concedersi l'estradizione de' prevenuti di enormi delitti, è per fermo la legge suprema che deve, nella soggetta materia, regolare i loro diritti e i loro doveri. D'altronde, quali considerazioni potrebbero contrapporsi a questo interesse sì immenso e sì sacro? Forse la dignità di un governo esige da lui di tutelare coloro che cercarono ricovero nel suo territorio? Ma qui si parla non di un principio, sibbene di un'eccezione. Si suppone che ogni Stato sia in libertà di agire secondo la propria coscienza, e conseguentemente secondo la propria dignità; si suppone che l'arresto dell'inquisito dipenda unicamente dal suo buon volere. Ora sarebbe assurdo far consistere la dignità d'una Nazione nell'accordare sicuro rifugio, protezione immancabile agli assassini, agl'incendiari, ai venefici di tutti i paesi. Si vorrebbe forse far caso del diritto che acquista alla protezione di un governo lo straniero che giunge sul di lui territorio? Ma questo diritto non riposa che sulla legge naturale; e questa legge ci insegna che, se devesi asilo e protezione all'uomo più sventurato che reo, nulla è dovuto agli scellerati, i quali sfuggono all'azione regolare delle leggi in un paese di cui turbarono la tranquillità con un grande misfatto. È d'uopo ricordare che per tutte quante le Nazioni vi hanno certi principii comuni di vita; principii i

quali non possono venire offesi in uno Stato senza che tutti gli altri se ne risentano: il perchè vi hanno pure certi delitti per cui son messi al bando delle genti coloro che li commisero.

Ciò non ostante il sig. Pinheiro-Ferreira respinge cosiffatta mozione. Secondo lui l'estradizione non può nè deve mai aver luogo, qualunque sia la natura dell'accusa. Il diritto dell'ospitalità; egli dice, è sacro ed incontestabile: lo straniero non può esserne spogliato: e per trattarlo siccome un delinquente non basta asserir che sia tale. Il potere esecutivo del paese ove ricoverossi non può discacciarnelo, fino a tanto che dal potere giudiziario non siagli inflitta consimil pena. Nè crediate che sostenendo questa dottrina intenda di procurare l'impunità anche pei reati più atroci. Per ovviare all'inconveniente, per conciliare i doveri dell'ospitalità coi diritti della giustizia, stabilisce in principio che tanto le parti lese, quanto i rappresentanti della Nazione nel cui territorio sia commesso il delitto possono chiedere la punizione del rifugiato dai magistrati del luogo ove si trova. E questi magistrati sono per suo avviso competenti a giudicare applicando le proprie leggi; nel che, siccome si diparte dalla comune sentenza de'giureconsulti, così gioverà riferire le ragioni sulle quali si fonda. « Parmi les droit sociaux il y en a qui n'apppar-
« tiennent qu'aux citoyens d'un État, tandis que d'autres
« appartiennent à tous ses habitants, quelque soit le temps
« de leur séjour passé ou futur.

« Tout réfugié du moment où il est entré dans un
« pays se trouve dans la position des autres habitants et
« dès lors il subit aussi toutes les obligations et il jouit
« de tous les droits que les lois affectent à tous les habi-
« tants de l'État.... Le ministère public du pays où le
« crime a été commis peut et doit le faire accuser par
« devant les tribunaux du pays où il a cherché un asyle;
« car l'obligation qui lui est imposée de poursuivre le
« crime dans les intérêts de l'humanité offensée, ne se

« borne pas aux limites d'un pays, et les tribunaux de
« celui où il se trouve, sont tenus de lui infliger la punition
« que les lois, d'après lesquelles ils sont appelés à juger,
« décernent contre le délit qui sera prouvé ; car, encore
« une fois, les lois pénales ne punissent pas le coupable
« parce que en le commettant il a flétri tel ou tel pays de
« son crime, mais parce que en le commettant il a porté
« atteinte dans la personne de sa victime à l'humanité
« toute entière : il est donc justiciable de tous les tribu-
« naux, et partout le ministère public doit se faire un
« devoir de la traduire par devant le pouvoir judiciaire du
« pays dont il a insulté les lois et les magistrats en se
« flattant que par l'impunité, qu'ils lui accorderaient, ils
« deviendraient les complices de son crime ». (1) Indarno, prosegue l'illustre scrittore, indarno si opporrebbe, essere ciò che io propongo ineseguibile, sia per la difficoltà di procurarsi i mezzi di prova indispensabili, sia attesa l'impossibilità in cui sono i giudici di conoscere la legislazione dei differenti paesi in cui fossero seguiti i fatti sui quali si dovrebbe statuire : conciossiachè, quanto ai mezzi di prova, ciò non riguarda altrimenti i giudici, ma solo le parti ; ed ora non trattasi già di sapere se le parti potranno o no giustificare le proprie asserzioni, ma se i tribunali debbono o no ammetterle ad agire avanti di loro. Ora si è veduto che questo diritto non saprebbe alle medesime venir negato. Se pertanto l'accusatore prova il delitto, l'accusato subirà la condanna ; nel caso contrario andrà assoluto, ma almeno non sarà stato respinto colui che invocava l'intervento della giustizia. Per quello poi che concerne il bisogno nei giudici di conoscere la legislazione del paese in cui fu commesso il delitto, si cade evidentemente in errore, poichè i giudici, come ho detto, non devono imporre che le pene stabilite dalle leggi del loro paese. Può senza dubbio

(1) Cours de Droit public interne et externe. Deuxième Section Art. III. §. 2.

accadere, che ciò che è delitto giusta le leggi del paese ove il fatto ebbe luogo, non lo sia in quello, ove il rifugiato venne a cercare asilo, mentre al contrario l'accusatore può trovare nelle leggi del paese in cui recossi, il mezzo di apporgli delitti, che tali non sarebbero nella patria da lui abbandonata. Ma da questa osservazione nient'altro si può conchiudere se non che il rifugiato, sapendo di poter essere ricercato in qualunque paese si rechi, cercherà quello, la cui legislazione gli torni più favorevole, ovvero preferirà di rimanere nel luogo, ove ha commesso il delitto.

Queste sono le teorie professate dagli Scrittori: e male si negherebbe che il sistema di Pinheiro-Ferreira meriti tutta la considerazione degli uomini di Stato.

Vediamo ora quali sieno le consuetudini in proposito delle diverse Nazioni. Generalmente si ritiene per massima che la estradizione non è obbligatoria, ma dipende dall'arbitrio dei governi; e il dottissimo Mittermayer riguarda il fatto dell'esistenza di tanti trattati speciali, intorno a questa materia, come una prova concludente che non esista fra le Nazioni verun uso generale che induca obbligazione perfetta, e che abbia forza di Diritto Internazionale propriamente detto. Anche sotto il sistema di Stati confederati, quali sono la Confederazione Germanica e l'Unione Americana, siffatta obbligazione è limitata alle condizioni stipulate nel patto federale. I grandi Stati come l'Inghilterra, la Francia e la Russia, tranne nel caso di espressi trattati, sogliono ricusare la estradizione. Invece altre Nazioni di minor conto vi si prestano facilmente. La estradizione de' propri sudditi non è quasi mai dai sovrani accordata. Nella Prussia e nella Baviera esiste una legge che la proibisce. Del resto è palese, che nei paesi costituzionali non potrebbe aver luogo. In questo caso in fatti non basta consultare i principii del Diritto Internazionale: la libertà individuale può dalle leggi positive dello Stato essere guarentita per modo, che non sia lecito ad un governo di far arrestare un cittadino per ragione di delitti commessi in

estero territorio. Così avviene ora tra noi. L'art. 26 dello Statuto prescrive che nessun cittadino possa essere arrestato, meno nei casi dalla legge previsti e nelle forme dalla medesima stabilite. Dietro questa disposizione un sovrano costituzionale, benchè in genere autorizzato a stipular trattati colle Potenze straniere, non potrebbe con esse convenire che simili giurisdizioni avessero reciprocamente luogo: a ciò sarebbe necessaria una legge. Finalmente è da osservarsi, che anche nei trattati la estradizione non è mai concessa nè pei delitti politici o puramente locali, nè per quelli che sono leggieri.

Il solo governo di un paese, vale a dire il solo potere esecutivo, ha qualità sia per proporre una domanda di estradizione, sia per decidere circa quelle che gli venissero indirette da un estero Stato. Havvi per altro una specie di estradizione per cui si richiedono forme più semplici, ed è quella dei disertori. Qui, pel vantaggio rispettivo degli Stati, e pel bisogno del servizio militare o marittimo, fu forza attribuire, ai comandanti, e agli Agenti diplomatici o consolari il diritto di reclamare ed ottenere immediatamente la consegna di quei fuggitivi. Un gran numero di trattati conchiusi fra Nazioni limitrofe stipularono la estradizione reciproca dei disertori dagli eserciti. Per ciò che spetta ai marinai disertori sia dalle navi da guerra sia dalle mercantili, l'uso universalmente ricevuto si è che sulle informazioni date dai consoli delle loro Nazioni, o in difetto di questi dai capitani, le Autorità del paese ove seguì la diserzione debbano prestare assistenza e man forte onde ne segua l'arresto. Taluni vollero biasimare quest'uso dicendo che somigliante condotta era incompatibile coi principii d'un sistema costituzionale, o per dir meglio col sistema d'ogni paese ove l'uomo non sia sottoposto che alla legge; ma, come opportunamente riflette il sig. Ortolan, se per un lato si considera la necessità di far rientrare al bordo delle navi gli uomini che ne compongono l'equipaggio, e sono indispensabili pel servizio, se si ritiene dal-

l'altro l'impossibilità di ricorrere al governo, la cui sede è sovente lontana, sarà agevole vedere che si devono preferire alle forme ordinarie e lente, misure dirette e più rapide; senza esse ogni servizio diverrebbe impraticabile. Non si vede del rimanente come in tal modo si violi il sistema costituzionale, dappoichè il disertore fa parte della marina militare o mercantile, e occorrendo non sarà giudicato pel delitto di diserzione che dai Tribunali e secondo le leggi del suo paese.

FINE DEL SECONDO ED ULTIMO VOLUME.

DEL

# DIRITTO INTERNAZIONALE

## SECONDO VOLUME

---

## INDICE